

الوسيط في شرح القانون الملائم

الجزء السادس

العقود الواردة على الانتفاع بالشيء

الإيجار والعارية

المجلد الأول

تأليف

عبد العزيز الزاوي

دكتور في العلوم القانونية وكتور في العلوم السياسية والاقتصادية

وبيلومية من معهد القانون الدولي بجامعة باريس

الطبعة الثانية

قام بتنقيحها وإضافة ما جد من قضاء وفقه وتشريع

المستشار
برفطني محمد الفقي

رئيس محكمة استئناف القاهرة

ونائب رئيس محكمة النقض سابقاً

دار النهضة العربية

٣٢ شارع عبد الحافظ ثروت - القاهرة

١٩٨٨

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

الطبعة الثانية المصححة

كلفني استاذي الجليل الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري بمهمة تنقيح مؤلفه القانوني الشامخ « الوسيط في شرح القانون المدني » وتدعيمه بأحدث ما صدر من أحكام القضاء وما نشر من أبحاث الفقهاء ومسائرا لما طرأ على التشريعات من تعديل ، حتى يظل هذا المرجع القيم محتفظا بشبابه وبمكانته الرفيعة التي يترفع عليها في المكتبات القانونية لدى سائر الدول العربية .

وقد انتهيت - بعون الله وتوفيقه - من تنقيح وإصدار الأجزاء الخمسة الأولى من كتاب الوسيط ، واليوم اتقدم الى الاخوة من رجال القانون في مصر وسائر الدول العربية بإصدار المجلد الأول من الجزء السادس من كتاب الوسيط بعد تنقيحه ، وهو يتناول شرح الأحكام العامة لعقد الإيجار ، مرجئا إصدار المجلد الثاني الخاص بشرح أحكام القوانين الاستثنائية بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر لحين انتهاء الحكومة من وضع مشروع القانون الجديد الذي بدأت في وضعه في الوقت الراهن وإصداره .

وأرجو من العلى القدير أن أكون قد أدبت الرسالة التي شرفني بحملها استاذي الجليل الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري .

والله ولي التوفيق

مصطفى محمد الفتى

عقد الايجار

مقدمة*

١ - التعريف بالايجار وخصائصه وتمييزه عن العقود الأخرى

١ - التعريف بالايجار - نص قانوني :

أوردت المادة ٥٥٨ من التقنين المدني تعريفا لعقد الايجار على الوجه الآتي : « الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم (١) » .

(*) مراجع في عقد الإيجار : هيك ١٠ في البيع والايجار باريس سنة ١٨٩٧ - جيوار في الايجار الطبعة الثالثة - جزءان - بودري وقال ١ الطبعة الثالثة باريس سنة ١٩٠٦ - أوبري ورو واسمان * الطبعة السادسة باريس سنة ١٩٤٧ - بيدان ١١ الطبعة الثانية سنة ١٩٣٨ - بلانيول وريبير وجيفور وتلك (وتقتصر في الإشارة الى هذا المؤلف على الاسمين الأولين) ١٠ الطبعة الثانية باريس سنة ١٩٥٦ - دي باج ٤ الطبعة الثانية سنة ١٩٥١ - بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ الطبعة الثالثة باريس سنة ١٩٤٨ - كولان وكايتسان ودي لامور انديري ٢ الطبعة العاشرة سنة ١٩٤٨ - جوسران ٢ الطبعة الثانية سنة ١٩٣٣ - أنسيكلوبيدي داللوز ٣ باريس سنة ١٩٥٣ .

مؤلفات في القانون المصري : عقد الايجار للمؤلف سنة ١٩٢٩ (شرح الايجار في التقنين المدني القديم) - سليمان مرقس : عقد الايجار الطبعة الأولى سنة ١٩٥١ - الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤ (ونشير الى هذا الكتاب باسم المؤلف فقط وفي الطبعة الثانية منه) - موجز البيع والايجار سنة ١٩٥٨ - قانون ايجار الأماكن الطبعة الثالثة سنة ١٩٥٩ - عبد الفتاح عبد الباقي سنة ١٩٥٢ - محمد كامل مرسى سنة ١٩٥٣ - محمد علي امام سنة ١٩٥٣ - منصور مصطفى منصور سنة ١٩٥٦ - عبد المنعم البدر اوى سنة ١٩٥٦ - عبد المنعم فرج الصدة سنة ١٩٥٧ - عبد الحى حجازى سنة ١٩٥٨ - محمد لبيب شنب الطبعة الثالثة سنة ١٩٦٢ - مذكرات على الآلة الكاتبة : على البارودى سنة ١٩٦٠ - جلال الحدوى سنة ١٩٦١ ، القانون المدني العراقي : عباس حسن الصراف سنة ١٩٥٦ .

وفي اشارتنا الى هذه المراجع المختلفة تحيل الى الطباعات المبينة فيما تقدم .

(١) قاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٥٤ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٥٨٦ فى المشروع النهائى . ووافق عليه =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٤٥/٣٦٢ (١) *
ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني
السوري م ٥٢٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٥٧ - وفي التقنين المدني
العراقي م ٧٢٢ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٣٣ - وفي
التقنين المدني الكويتي م ٥٦١ - وفي التقنين المدني الأردني م ٢٥٨ (٢) *

= مجلس النواب ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٥٨ (مجموعة الأعمال
التحضيرية ٤ ص ٤٦٩ - ص ٤٧٠) *

(١) التقنين المدني القديم م ٤٤٥/٣٦٢ : اجارة الأشياء عقد يلتزم
به المؤجر انتفاع المستأجر بمنافع الشيء المؤجر ومرافقه مرة معينة بأجرة
معينة * (وسنرى أن هذا التعريف يختلف عن تعريف التقنين المدني الجديد
في أنه يجعل التزام المؤجر يصطبغ بصبغة سلبية) *

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٢٦ (مطابق) *
التقنين المدني الليبي م ٥٥٧ (مطابق) *

التقنين المدني العراقي م ٧٢٢ : الإيجار تملك منفعة معلومة بعوض
معلوم لمدة معلومة * وبه يلتزم المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع
بالمأجور * (ويلاحظ أن التقنين المدني العراقي بدأ التعريف بالجري على
نهج الفقه الاسلامي * ثم استترك بعد ذلك ، وحول التزام المؤجر من التزام
سلبى كما هو في الفقه الاسلامي الى التزام ايجابى كما أصبح في التقنينات
الحديثة : عباس حسن الصراف فقرة ٦٥٧) *

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٢٢ : إيجار الأشياء عقد يلتزم به
المرء أن يولى شخصا آخر الانتفاع بشيء ثابت أو منقول أو بحق ما لمدة
معينة مقابل بدل يلتزم هذا الشخص اداءه اليه - والإيجار على إطلاقه هو
إيجار العقارات التي لا تثمر ثمارا طبيعية وإيجار المنقولات المادية
أو الحقوق * أما الإيجار الزراعى فهو إيجار الأراضي الزراعية * (وتعريف
التقنين اللبناني يتفق مع تعريف التقنين المصرى ، ويضيف التمييز ما بين
الإيجار المطلق والإيجار الزراعى) *

التقنين المدني الكويتي م ٥٦١ : الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه
أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين لمدة محدوده فى مقابلة عوض
مالى (وتعريف التقنين الكويتي يتفق مع تعريف التقنين المصرى) *

التقنين المدني الأردني م ٦٥٨ : الإيجار تملك المؤجر للمستأجر منفعة
مقسومة من الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم (التقنين الأردني
أخذ فى هذا التعريف بالمذهب الصنفى أى جرى على نهج الفقه الاسلامي) *

٢ - خصائص عقد الايجار :

ويخلص من هذا التعريف أن لعقد الايجار خصائص نجلها أهمها فيما يأتى :

١ - عقد الايجار عقد رضائى لا يشترط فى انعقاده شكل معين ، وهو عقد ملزم للجانبين ، ومن عقود المعاوضة •

٢ - العناصر الثلاثة التى يقع عليها التراضى فى عقد الايجار هى : منفعة الشئ المؤجر ، والمدة ، والأجرة •

٣ - ولما كانت المدة فى عقد الايجار هى عنصر جوهري ، فان عقد الايجار عقد مؤقت ، وهو عقد زمنى (contrat successif) •

٤ - وهناك ارتباط وثيق بين الأجرة والمدة • فالمدة هى مقياس الانتفاع بالشئ المؤجر ، والأجرة تقابل الانتفاع • وسنرى أن لهذا المبدأ تطبيقات عملية هامة •

٥ - وعقد الايجار لا ينشئ الا التزامات شخصية ، فى جانب كل من المؤجر والمستأجر ، فهو عقد ملزم للجانبين كما سبق القول • ولا يرتب الايجار للمستأجر حقا عينيا فى الشئ المؤجر •

٦ - ولما كان عقد الايجار لا ينشئ الا التزامات شخصية ، فهو من عقود الادارة لا من عقود التصرف (١) • والايجار أهم عقود الادارة ، كما أن البيع أهم عقود التصرف •

٧ - ينشئ عقد الايجار التزامات ايجابية فى جانب المؤجر ، ولا يقتصر على انشاء التزامات سلبية • وكان عقد الايجار فى التقنين المدنى القديم ينشئ التزامات يصطبغ الكثير منها بالصبغة السلبية • فقد كان

(١) وقد قضت محكمة النقض بان مفاد المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن حق المستأجر فى طبيعته حق شخصى وليس حقا عينيا ، وهو بهذه الثابتة يعتبر مالا منقولاً ولو كان محل الأجرة عقارا ، كما يعد عقد الايجار من أعمال الادارة لا من أعمال التصرف (نقض مدنى فى ٢١ يونية سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٩١ صفحة ١٥١٠) •

هذا التقنين (م ٣٦٢/٤٤٥) يقرر في تعريفه للإيجار أن المؤجر يلتزم بترك المستأجر ينتفع (laisser jouir l'autre partie) بالشيء المؤجر ومرافقه ، فالعمل الذي كان المؤجر يقوم به حسب هذا التعريف هو عمل سلبي . وقد ترتب على ذلك أن اصطبغت التزامات المؤجر في التقنين السالف الذكر بالصيغة السلبية ، فالمؤجر يسلم العين بالحالة التي تكون عليها ، ولا يكلف بعمل أى مرة كانت ، ولم يكن هناك نص على ضمان المؤجر للمعيوب الخفية (١) . ولكن التقنين المدني الجديد جعل التزام المؤجر ايجابيا جريا على نهج التشريعات الغربية ، فالمؤجر يلتزم بتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولا يقتصر على مجرد تركه ينتفع بهذه العين ، ويسلم العين في حالة تصلح معها للانتفاع بها ، ويلتزم بإجراء الرمات الضرورية ، وهناك نص صريح يلزمه بضمان المعيوب الخفية (٢) . وسنرى تفصيل ذلك فيما يلي عند الكلام في التزامات المؤجر (٣) .

(١) ويغلب أن يكون التقنين المدني القديم قد تأثر في ذلك بالفقه الاسلامي ، فتعريف عقد الإيجار في هذا الفقه انه تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة في الشرع ونظر العقلاء بعوض يصلح اجرة (م ٥٧٧ مرشد الحيوان) ، فالمؤجر لا يلتزم بجعل المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ، بل هو يلتزم بتمليك المنفعة للمستأجر وتركه ينتفع بالعين . على أننا سنرى أن القول بسلبية التزام المؤجر انما هو تجوز في التعبير ، ويراد به أن هذا الالتزام ضيق النطاق في مداه (انظر ما يلي فقرة ١٩ في الهامش) .

(٢) وقد جاء في المذكرة الاصلاحية للمشروع التمهيدى في صدر تعريف الإيجار ما يأتى : « مزية هذا التعريف انه يبين من مبدأ الأمر أن التزام المؤجر ايجابى لا سلبي ، فهو ملزم بأن يمكن المستأجر من الانتفاع ، لا بأن يقتصر على تركه ينتفع بالعين المؤجرة » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٠) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن الحق في الاجارة ليس من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة ، وهو حق مالى يجوز التصرف فيه والحجز عليه ، ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدني . واذ كان الثابت في الدعوى أن مدين مصلحة الضرائب كان يستأجر من الشركة المطعون عليها متجرا ، =

٣ - تمييز عقد الايجار عن العقود الأخرى :

وخصائص الايجار المتقدمة الذكر تجعله يتميز عن سائر العقود •
فكونه يقع على منفعة الشيء المؤجر لا على ملكيته يميزه عن البيع ، اذ
البيع يقع على الملكية لا على المنفعة • وكون المنفعة في الايجار لقاء أجر
معلوم يميزه عن العارية ، فالعارية من عقود التبرع لا يدفع المستعير فيها
أجرا • وكون المستأجر يرد نفس العين المؤجرة عند انتهاء الايجار يميز
الايجار عن القرض ، فالقرض لا يرد نفس الشيء بل يرد مثله • وكون
الايجار يرد على شيء لا على عمل يميزه عن كل من المقاولة وعقد العمل
والموكالة ، فهذه العقود الثلاثة الأخيرة تقع على العمل • وكون المستأجر
ينتفع بالشيء يميز الايجار عن الوديعة ، اذ المودع عنده لا ينتفع بالشيء
بل يحافظ عليه •

ومع ذلك قد يلتبس عقد الايجار بهذه العقود ذاتها ، أو بعقود
أخرى ، فيدق تمييزه عنها • ونضرب لذلك أمثلة ثلثي •

٤ - التباس الايجار بالبيع (احالة) :

تدعنا في عقد البيع (١) أن التمييز يدق بين البيع والايجار اذا وقع

= ثم غادر الديار المصرية دون ان يوفى بما عليه ، ووقعت الطاعنة - مصلحة
الضرائب - الحجز على موجودات محل الخشبية ، وعلى حق مدينها في
الاجارة ، ثم قامت ببيعها ، وتمسكت في دفاعها امام محكمة الموضوع بأن
تصرفها في حق الاجارة هو بيع المتجر بأكمله ، نظرا لأن سمعته التجارية
موقوفة على الصقع الذي يقع فيه ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا
النظر ، وحظر استعمال المصلحة لحق مدينها المستأجر في الاجارة ، كما
اشتراط ضرورة شمول بيع المتجر لكافة مقوماته المعنوية ، ولم يعن ببحث
الظروف الملابة للبيع ، وما قد يكون لها من دلالة على توافر العناصر
المعنوية اللازمة لتكوين المتجر موضوع الدعوى ، فانه يكون قد اخطأ في
تطبيق القانون وعابه قصور في التسييب (نقض مدني في ١٠ مايو سنة
١٩٧٢ مجموعة أحكام للنقض السنة ٢٢ رقم ١٣٢ صفحة ٨٣٥) •

(١) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ١١
ص ٣٠ - ص ٤٥ •

العقد ، لا على الشيء ذاته ، بل على ثمراته ومنتجاته . وذكرنا أن الأصل في العقد إذا وقع على ثمرات الأرض أن يكون إيجارا اذ يقع على منفعة الأرض المتجددة التي لا تنفذ ، وإذا وقع على المنتجات يكون بيعا اذ يقع على هذه المنتجات ذاتها لا على منفعة متجددة . ومع ذلك قد يبيع صاحب الأرض المحصول الناتج منها وهو لا يزال في الأرض ، فيكون العقد بيعا لهذا المحصول لا إيجارا للأرض . فالعبرة بنية المتعاقدين هل أرادا بيعا أو إيجارا ، فقد يؤثر صاحب المنجم أو المحجر منجمه أو محجرة ليستغله المستأجر في مقابل أجره دورية فيكون العقد إيجارا لا بيعا (١) .

وقلنا أيضا أن التمييز يدق بين البيع والإيجار فيما يسمى بالإيجار السائب للبيع (location - venete) ، وقد عالجنا هذه المسألة تفصيلا في عقد البيع (٢) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذ تبين مما أورده الحكم أن ما استخلصه من عبارات الاتفاق البرم بين الطرفين أنه اشتمل على عقدين أحدهما عقد بيع والآخر عقد إيجار وأن كلا منهما استوفى أركانها القانونية ومستقل عن الآخر ورتب على ذلك أنه قد ثبت أن المشتري قامت بتنفيذ التزامها في عقد البيع ، فإنه يضمن على الطاعن البائع أن يوفى بالتزامه في هذا العقد وليس له أن يتذرع بالدفع بعدم التنفيذ استنادا منه إلى أن هذا الالتزام الأخير الذي يدعيه الطاعن إنما هو التزام يفرضه عقد الإيجار ومستقل عن الالتزامات المتقبلية المترتبة على عقد البيع ، وأنه لا مجال للتعرض لهذا الالتزام أو لبحث الإخلال به في هذه الدعوى ، إذ مجاله الداعي استقلالاً ، ولما كان ما خلص إليه الحكم سائفاً وليس فيه خروج عن المعنى الظاهر لعبارة الاتفاق سالف الذكر ، فإن النعى على الحكم يكون على غير أساس (نقض مدني في ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٩٦ صفحة ٥٠٥) .

(٢) الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٩٢ - وقد ذكرنا (الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٩٣ ص ٢٢٧ هامش ١) أن محكمة النقض ذهبت في عهد التقنين المدني القديم إلى أن تكليف العقد هل هو بيع أو إيجار يثبته فيه قصد المتعاقدين (نقض جنائي ٢١ مايو سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٣٥ رقم ٢٠٦) ، ونضيف هنا أنها قضت ، تطبيقاً لذلك ، بأنه متى كان الواقع في الدعوى هو أن الطاعن الأول أجر إلى الطاعنين الثاني والثالث السيارة التي صدمت مورث المَطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل =

٥ - اقتباس الإيجار بالمعارية :

قد أن يقع القياس بين العقدين ، فالمعارية تكون حتما يغير عوض
بينما الإيجار هو دائما من عقود الماوضة . ولكن يساق عادة في هذا الصدد
مثالان يقال فيهما أن القياس حاصل :

المثل الأول : اذا باع شخص لآخر أرضا ، واستبقى لنفسه فيها
حق الصيد مثلا ، فهل يثبت له هذا الحق بناء على عقد عارية دون مقابل ،
أو هو ثابت له بناء على عقد إيجار بمقابل ؟ لأشك في أن استبقاء البائع
لنفسه حق الصيد قد اعتبر عند تقدير الثمن ، وقد راعى البائع في تقديره
المبلغ الذي يتقاضاه ثمنا للأرض أنه يتمتع بحق الصيد فيها ، فانقص من
هذا المبلغ ما يقابل هذا الحق . ويكون ثبوت حق الصيد للبائع انما هو
بمقابل ، فالعقد إيجار لا عارية . ولو باع شخص دارا على أن يبقى
ساكنا فيها مدة سنة بعد البيع ، فلا بد أن يكون سكنى البائع الدار سنة
قد روعى في تقدير الثمن ، فانقص منه بمقدار ما يقابل السكنى . فلا يكون
شروط بقاء البائع ساكنا الدار سنة عقد عارية ، بل هو عقد إيجار ، فتنعق

١٠ : الإقسط (عقد إيجارة البيع) - وكان الحكم المطعون فيه إذ حمل ذلك
الطاعن المسؤولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثاني والثالث ،
قد اقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من نصوص
العقد من أنه مازال وقت الحادث مالكا للسيارة ، وله بمقتضى العقد حق
الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذلك يتسبب بخطأه في وقوعه ،
كان هذا الذي أورده الحكم كافيا لحمله ومؤديا الى ما انتهى اليه ، ومن ثم
يكون النفي عليه القصور على غير أساس (نقض مدني ٢٤ مايو سنة ١٩٥١
مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١٢٧ ص ٨٥٧ - ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة
أحكام النقض ٢ رقم ١٢٨ ص ٨٦٢) .

وقد منا (الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٩٢
ص ٢٢٧ هامش ١) أن التقنين المدني الجديد حسم الخلاف في هذه المسألة
بنص صريح إذ قضى في المادة ٤٢٠ منه بأن البيع بالتقسيط يعتبر بيعا ولو
سمى المتعاقدان البيع إيجارا ، ، فالإيجار السائر للبيع يكون بيعا لا إيجارا .
وانظر في تكييف العقد ما بين المستهلك وبين ملتزم المرافق العامة
كالمياه والنور والغاز والكهرباء وهل هو بيع أو إيجار أو مقالة ما يلي
فقرة ٧ .

على المشتري نفقات الصيانة ، ويلتزم البائع بأن يبذل في المحافظة على الدار عناية الرجل المعتاد . ولو كان العقد عارية ، لوقعت على البائع نفقات الصيانة ، ولالتزم في المحافظة على الدار بالعناية التي يبذلها في المحافظة على ماله دون أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد (١) .

المثل الثاني : كثيرا ما يقع أن الأجير أو الموظف يكون له أن يتقاضى ، عدا أجره أو مرتبه ، مسكنا لا يدفع فيه أجره . فهل هو مستعير لهذا المسكن ، أو هو مستأجر له ؟ لاشك في أن المسكن ، كما هو الأمر في الحالة المتقدمة ، جزء من الأجر والمرتب ، فالمعقد هنا إيجار أيضا لا عارية (٢) .

ويقع أن بعض الأثرياء يتبرعون بأمكنة لأغراض خيرية ، لاستعمالها مدارس أو مستشفيات أو نحو ذلك ، ويحررون عقودا يذكرون فيها أنهم يؤجرون هذه الأمكنة لسدد طويلة ، وأنهم تتنازلوا عن الأجرة أو أنهم قبضوها . فالمعقد هنا هو عقد عارية مستترة باسم الإيجار ، كالهبة المستترة

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٢ - على أن تكييف شرط سكنى الدار بأنه عقد إيجار قد يؤدي الى نتائج غير مقصودة ، فيعقد عقد الإيجار بحكم القانون بعد انقضاء السنة طبقا لأحكام قانون إيجار الأماكن . والأولى أن يقال أن حق سكنى الدار جزء من ثمنها ، ويكون الثمن في هذه الحالة مكونا من عنصرين ، العنصر الغالب وهو المبلغ المسمى من النقود ، وعنصر آخر ثانوي هو حق سكنى الدار لمدة سنة . ومن ثم يكون العقد في مجموعه بيما لا إيجار فيه ، فلا يسرى عليه قانون إيجار الأماكن .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٣ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٩ - ص ٣٢ - عبد الحي حجازي فقرة ٢٨ - محمد لبيب شنب فقرة ٢٠ - وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ١٩ - بودري وقال في الشركة والعارية والوديعة فقرة ١١٦ - بودري وقال في الإيجار ، فقرة ١٦٣٥ : وبذهبان في الحالة التي نحن بصددنا ، لا الى تجزئة العقد الى عقد عمل وإيجار أشياء بل يعتبر أن العقد في مجموعه عقد عمل على أساس أن المسكن جزء من أجر العامل ، ومن ثم لا يكون هنالك إيجار يسرى في شأنه قانون إيجار الساكن ، وهذا هو الرأي الذي تفضل الأخذ به (انظر في هذا المعنى أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣١٢ ص ١٩٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨ ص ٣٢ هامش ١ - محمد كامل مرسى فقرة ١٥ - وانظر ما يلي فقرة ٥٧٤) .

باسم البيع تتبع فيه أحكام العارية^(١) . ويحدث كذلك أن الحكومة تؤجر للمنشآت والمؤسسات أراضي بأجرة رمزية ، فهذا العقد هو في حقيقته عارية وإن سمي إيجارا .

٦ - التباس الإيجار بالقرض :

وقد يلتبس الإيجار بالقرض في حالة ما إذا أجرة شخص لآخر أرضاً زراعية ، بما فيها من أشياء تستهلك بالاستعمال كسماد وبذرة على أن يستهلكها المستأجر ويرد مثلها عند انتهاء الإيجار . كذلك قد يؤجر صاحب مصنع مصنعه بما فيه من آلات لازمة لإدارته على أن يعوض المستأجر ما يبلى منها بالاستعمال ، وقد يشمل المصنع أيضا بعض المواد الخام يتعهد المستأجر برد مثلها . فهل يعتبر العقد فيما يتعلق بالأشياء التي تستهلك بالاستعمال عقد إيجار أو عقد قرض ؟ يجب التفريق في هذه الفروض بين ما إذا كانت الأشياء المستهلكة الملحقة بالعقار تعتبر عقارا بالتخصيص كآلات المصنع فيشملها حتما عقد الإيجار الواقع على العقار الأصلي ، وما إذا كانت هذه الأشياء لا تعتبر عقارا بالتخصيص ، كالسماد والبذرة بالنسبة إلى الأرض الزراعية والمواد الخام بالنسبة إلى المصنع ، فإذا كانت قد تركت للمستأجر على أنها من توابع العقار المؤجر شملها عقد الإيجار ، والا فلا يشملها ويعتبر العقد فيما يتعلق بها عقد قرض فتنتقل ملكيتها إلى المستأجر وإذا أفلس لا يستطيع المؤجر أن يستردها بل يتقاسم ثمنها مع سائر الدائنين قسمة غرماء . ومن الفقهاء من يذهب إلى وجوب التفريق بين ما إذا كانت الأشياء المستهلكة ضرورية لتسيير المصنع كالآلات والفحم فيلحق هذا بالعقار ويكون مؤجرا مثله ، وما إذا كانت غير ضرورية كالمواد الخام فلا تعتبر من توابع العقار ويأخذها المستأجر بعقد

(١) الإيجار للزلف فقرة ١٩ ص ٢٢ هامش ٣ - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ١٨ - محمد علي أمام فقرة ١١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٢ ص ٢٢٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩ ص ٢٢

قرض لا بعقد ايجار(١) .

٧ - التباس الايجار بالمقاولة :

قد يلتبس الايجار بالمقاولة في عقد شائع هو عقد المستهلك مع ملتزم المرافق العامة . فالعقد الذي يبرمه المستهلك مع شركة المياه هل يعتبر عقد مقاولة واقعا على ما تقوم به الشركة من عمل في توصيل المياه للمستهلك ، أو هو عقد ايجار لمعدات الشركة التي تقوم بتوصيل المياه (٢) ؟ وسواء اعتبر العقد مقاولة أو ايجارا ، ففي الحالتين يكون عقدا

(١) ديفرجييه ٣ فقرة ٨١ - لوران ٢٥ فقرة ٦٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٦٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٤ ص ٦٦ هامش ٣ - وانظر في كل ما تقدم الايجار للمؤلف فقرة ٢٠ .

وقد يخفى الايجار قرضا برضا فاحش ، كما اذا أجر شخص عينا بأجر بخس ، والفرق بين هذا الأجر والأجر الحقيقي هو الرضا الفاحش (استثناء من مقتضى ١١ فبراير سنة ١٩٣٦ م ٤٨ ص ١١٦) .

(٢) وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية (٣١ يولية سنة ١٨٨٣ داللو ٨٤ - ٢٤٥١) الى أن هذا العقد هو عقد بيع للمياه . ولا يعترض على ذلك بأن الماء مال مباح للجميع ، فان الماء الذي تورده الشركة للمستهلك قدامتلكته بالحيازة ، اذ جمعته في خزاناتها ، وقطرته بما عندها من الآلات والمعدات الأخرى . وهى تبيعه بعد ذلك للمستهلكين بثمن يقدر مجازفة ، أو يحدد بسعر معين بحسب كمية المياه التى تستهلك ، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون الاشتراك « بالعداد » كما هو معروف . واذ كان العقد بيعا ، وكانت مصروفات تسليم البيع على البائع لا على المشتري ، ومن هذه المصروفات ما يدفع في تقدير الشيء المباع بعد أو وزن أو كيل أو مقاس ، وجب القول بأن اجرة العداد تكون على البائع ، أى على شركة المياه ، ولكن شركات المياه جرت على أن تشترط فى عقودها مع العملاء أن تكون اجرة العداد عليهم . أما العقود المتعلقة بالتليفون وما اليه فقد تختلف عما تقدم ، وذلك لأنه لا يمكن فى هذه العقود أن تجد شيئا ماديا يستهلكه العميل - كما يستهلك الماء والنور والغاز - حتى نقول انه اشتراه . ولذلك يذهب القضاء والفقه فى فرنسا الى أن هذه العقود ليست عقود بيع ، بل هى عقود ايجار لآلات ومعدات التليفون (باريس الاستئنافية ٢١ أبريل سنة ١٨٨٧ سيريه ٨٩ - ٢ - ٥١ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٨ - هيك ١٠ فقرة ٣٢٤) . ويمكن القول بأن العقد مركب ، يجمع بين الايجار ويقع على المعدات والآلات ، والمقاولة ويقع على عمل مصلحة التليفون ، فتطبق أحكام العقدين . وقد قضت محكمة ملوى بأن العقد =

مدنيا من عقود الإذعان يخضع للقواعد المدنية ، ويخضع بالأخص للعقد الإداري القائم بين جهة الإدارة وملتزم المرفق . ويبدو أن هذا هو مذهب التقنين المدني الجديد ، فقد اعتبر هذا التقنين العقد مقاولة (لا إيجارا) يهيمن عليه العقد الإداري الذي تم بين جهة الإدارة المختصة وبين الفرد أو الشركة التي عهد إليها باستغلال المرفق . فنصت المادة ٩٠٦ من المشروع التمهيدي - وهي التي أصبحت بعد تعديلها المادة ٦٦٨ من التقنين المدني - على أن « ١ - التزام المرافق العامة عقد إداري ، الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية ، ويكون هذا العقد بين جهة الإدارة المختصة بتنظيم هذه المرافق وبين الفرد أو الشركة التي يعهد إليها باستغلال المرفق عدة من السنين ٢٠ - ويكون هذا العقد الإداري هو المهيمن على ما يبرمه المفاوض مع عملائه من عقود. فيوجب على الملتزم أن يؤدي الخدمات التي يتكون منها هذا المرفق إلى العملاء الحاليين ومن يستجد منهم ، لقاء ما يدفعونه من أجل تحددته قائمة الأسعار التي تقررها جهة الإدارة » . وهذا هو الرأي الذي يميل إلى الأخذ به رجال الفقه المدني ، أما رجال الفقه الإداري فينكرون على مركز المستهلك من ملتزم المرفق العام أن تكون له صفة تعاقدية، ويذهبون إلى أن هذا المركز هو مركز قانوني منظم (situation réglementaire) (1)

= الذي يتم بين مصلحة التليفون والعميل هو عقد إيجار يجمع بين استئجار المعدات ومجهود رجال المصلحة ، وهو بهذا خاضع لنظام التقادم الخمسي فتسقط المطالبة بقيمة الاشتراك إذا مضى على استحقاقه خمس سنوات (ملوى ١٧ مايو سنة ١٩٤١ المجموعة الرسمية ٤٢ رقم ٢٧١ ص ٥٢٣ - انظر أيضا مصر الكلية الوطنية ٢ أكتوبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ٣٦١ ص ٢٦٠) .
ونظر في أن العقد عقد مقاولة بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤١٨ - وانظر في المسألة الإيجار للمؤلف فقرة ١٧ - سليمان مرقس فقرة ٥ وفقرة ٢٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤١ .

(١) انظر في هذه المسألة توفيق شحاته رسالة (بالفرنسية) في التزام المرافق العامة بالقاهرة سنة ١٩٤١ ص ٢٤٣ - ص ٢٥١ - أما العقد ما بين جهة الإدارة والملتزم بالمرفق العام فهو عقد إداري لا عقد مدني كما سبق القول .
ومناك رأي قديم يذهب إلى أن هذا العقد هو عقد إيجار يقع على حق معسوبي هو حق الاستغلال الممنوح للملتزم المرفق العام (بوردي وقال ٢ قسم ثان فقرة =
(الوسيط ج ٦ - م ٢)

وسنعود الى هذه المسألة تفصيلا عند الكلام في عقد المقاوله في الجزء السابع من الوسيط . واما ذكرناه عن المياه يسرى على سائر المرافق العامة من نور وغاز وتليفون وراديو وتليفزيون ونقل وما الى ذلك .
وإذا حجز شخص محلا في أحد الملاعب ، فهل يعتبر العقد بينه وبين صاحب الملعب ايجارا فيكون مستأجرا للمحل الذي يحجزه ، أو هو عقد مقاوله يقع على ما يقوم به اللاعب من وسائل التسلية للجمهور ؟
الظاهر أنه عقد مقاوله لأن العنصر الأساسى الذى وقع عليه التعاقد هو ما يقوم به اللاعب من عمل (١) .

والاتفاق مع احدى الصحف على استئجار محل فيها للاعلان نظير مقابل معين ليس عقد مقاوله ، بل هو عقد ايجار (٢) . وإذا اتفق شخص مع مالك البناء على نشر اعلانات على حوائط البناء أو فوق سطحه ، فإن التزم مالك البناء بالقيام بالأعمال اللازمة لاجراء الاعلان فالعقد مقاوله ، وان اقتصر على تمكين الشخص من اجراء الاعلان فالعقد

= ٤١٢٢ - نقض فرنسى ١٢ فبراير سنة ١٩٠١ سبويه ١٩٠٣ - ١ - ١٢٤ : احتكار منبج عام - وخالفت محكمة النقض الفرنسية في حكم آخر لها هذا المبدأ وقضت في ١١ ديسمبر سنة ١٨٩٣ سبويه ٩٥ - ١ - ٢٤٦ بأن منح شخص حق احتكار وادخال و شحن وبيع وصناعة الأفيون في جهة معينة لمدة معينة تلقاء جعل معين هو عقد مقاوله لا عقد ايجار ، وكان هذا الحكم مريضاً للنقض الشديد : بودرى وقال ٢ قسم ثان فقرة ٤١٢٣ هامش ٢ - تعليق قال على الحكم المذكور في سبويه ٩٥ - ١ - ٢٤٦ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٥ ص ٤٢ .

(١) بودرى وقال ٢ قسم ثان فقرة ٤١٢٩ ، ومن رأيهما أن العقد مقاوله وليس فيه شيء من الايجار ، كمن يحجز محلا في قطار السكة الحديدية : سليمان مرقس فقرة ٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠ - وهناك رأى يذهب الى أن العقد مقاوله فيما يتعلق بعمل اللاعب ، وايجار فيما يتعلق بالمحل المحجوز ، فيكون اللاعب ضامناً للمعيوب التى قد توجد بهذا المحل كأن يكون في وضـع لا يتمكن معه الشخص من مساهمة المسرح (هيك ١٠ فقرة ٢٧٤) - وتذهب بعض الأحكام الى أن الاتفاق عقد غير مسمى تسرى عليه المبادئ العامة وكذلك قواعد الايجار (السين ٢٢ يناير سنة ١٩٠١ داللو ١٩٠١ - ٢ - ٢٩١) - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٥ ص ٤٤ .

(٢) بودرى وقال في العقود الاحتمالية والوكالة فقرة ٢٧٦ .

ايجار (١) .

٨ - التباس ايجار بعقد العمل :

اذا تعاقدت شركة مركبات مع سائق على أن تعطيه مركبة يستغلها للنقل ، على أن يعطى للشركة جملا معيناً ويأخذ باقى الأرباح لنفسه ، فهل يعتبر هذا الاتفاق عقد عمل ويكون السائق عاملا لدى لشركة ، أو عقد ايجار ويكون السائق مستأجرا للمركبة ؟ يذهب القضاء الفرنسى الى أن الاتفاق عقد عمل ، لأن صلة السائق بالشركة هى صلة التابع بالمتبوع ، وأجر السائق هو الفرق بين ايراد المركبة وما يدفعه السائق للشركة فهو أجر متغير وهذا جائز فى عقد العمل . ويترتب على أن الاتفاق عقد عمل أن القانون الخاص بمسئولية رب العمل عن اصابات العمل يسرى فى هذه الحالة ، فاذا أصيب السائق فى أثناء عمله كان له الرجوع بتعويض على الشركة دون حاجة الى اثبات تقصير فى جانبها (٢) .

وإذا استأجر شخص مركبة بسائقها من صاحب مركبات لنقل أمتعته ، فهل يعتبر العقد واقعا على عملية النقل أو على الانتفاع بالمركبة ؟ الظاهر أن المعبرة بعملية النقل اذا كان السائق لا يزال فى خدمة صاحب المركبات يتقاضى منه أجره فيكون العقد مقابله للنقل ، ويترتب ذلك أنه اذا أصاب المركبة عطب فى أثناء النقل لم يطالب مالكها من تعاقد معه بتعويض عن ذلك الا اذا أثبت أن التلف كان بفعل هذا الأخير .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٣٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٦ - وانظر فى ايجار مطحن والتباسه بعقد المقاولة : نقض مدنى ٢٤ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ٨ رقم ١١ ص ٩٨ .

(٢) نقض فرنسى ٢٢ يونيو سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٤ - ١ - ١٣٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١ - قارن محمد على امام فقرة ١٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٢ - فاذا لم تكن صلة السائق بالشركة هى صلة التابع بالمتبوع ، ولا يتلقى منها أوامر او تعليمات ، فالعقد ايجار للمركبة (نقض فرنسى ٩ ديسمبر سنة ١٩٣١ جازيت دى باليه ١٩٣٢ - ١ - ١٧٩ - أوبرى ورو وأسيمان ٥ فقرة ٣٦٣ ص ١٩٠ - كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٠٠) .

أما إذا بقيت المركبة والسائق عند المستأجر فترة من الزمن ، وأصبح السائق تابعا يأخذ منه أجره ، فالاتفاق عقد عمل مع السائق وعقد ايجار بالنسبة الى المركبة (١) .

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا استأجر شخص عربّة من مالكها مشاهرة ليؤدى بها عمله ، أصبح السائق يأتبع بأمر المستأجر وأصبح لهذا الأخير حق الرقابة عليه ، فاذا وقع حادث بخطأ السائق أثناء تأدية عمله كان المستأجر مسؤولا عن ذلك ولا رجوع له على مالك العربّة (٢) .

٩ - التباس الايجار بالوكالة :

يختلف الايجار عن الوكالة بأن المستأجر لا يمثل المؤجر بخلاف الوكيل فإنه يعمل باسم الموكل ويمثله (٣) ، ومطالوكالة تصرفهانونى أما الايجار فمحله عمل مادى ، وتنتهى الوكالة بموت الوكيل أو بموت الموكل ولا ينتهى الايجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر الا فى حالات استثنائية ، ويجوز الرجوع فى الوكالة ولا يجوز الرجوع فى الايجار ، ويجوز فى الوكالة أن يعدل القاضى الأجر المتفق عليه أما فى الايجار فلا يجوز ذلك الا فى حالات استثنائية . ويشترك الوكيل والمستأجر فى أنه اذا تصرف أى منهما فى الشيء الذى تحت يده بدون إذن المالك اعتبر مبددا .

(١) بودرى وقال ٢ فقرة ٢٤٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤١٨ ص ٥٢٦ - كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٠٠ - منصوور مصطفى منصوور فقرة ١٤١ - وقارن نقض فرنسى ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢ سيريه ١٩٢٢ - ١ - ١٩٦ .

(٢) استئناف مختلط ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٦ جازيت ٣٩ ص ٢١ - الحاماة ٨ رقم ١٧٤ ص ٢٢٣ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن ما يميز عقد الوكالة عن عقد الايجار أن الوكيل يعمل لحساب الموكل ويمثله فى حين أن المستأجر لا يمثل المؤجر ولا يعمل لحسابه (نقض مدنى فى ٢٠ نوفمبر ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٧٠ صفحة ١٧٧٩) .

وقد أن يقع لبس بين الوكالة والايجار ، الا أن ذلك جائز الوقوع كما في الفرض الآتي : يتفق شخص مع آخر على أن يؤجر له جملة واحدة أعيانا يملحها الأول ، على أن يؤجرها المستأجر من باطنه واحدة واحدة ويتقاسم الأجرة مع المؤجر بنسبة معينة أو يأخذ لنفسه مبلغا معينة يخصمه من الأجرة التي يتقاضاها من المستأجرين من الباطن والباقي يعطيه للمؤجر . مثل هذا العقد ليس في الحقيقة عقد 'ايجار' ، بل هو عقد وكالة مأجورة ، الوكيل فيها هو من تسمى بالمستأجر الأصلي ، والموكل من تسمى بالمؤجر . وحقيقة اتفاقهما أن الثاني وكل الأول في تصرف قانوني وهو ايجار الأعيان المملوكة لهذا الأخير وقبض الأجرة من المستأجرين وتسليمها للموكل ، وذلك في مقابل أجر قد يكون مبلغا معيناً أو نسبة معينة من مقدار الأجرة التي يدفعها من يتسمون بالمستأجرين من الباطن وهم في الواقع مستأجرون أصليون^(١) . ويترتب على أن العقد وكالة لا ايجار أن علاقة المؤجر بالمستأجر تقوم مباشرة بين الموكل والموكل والمستأجرين من الوكيل ، وأنه يجوز رجوع كل من الموكل والوكيل عن الوكالة ، وأن الوكالة تنتهي بموت أحد المتعاقدين^(٢) .

(١) بوردى وقال ١ فقرة ٤٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩ - محمد امام فقرة ١٢ - وقارن محمد كامل مرسى فقرة ١٩ (ويذهب الى أن اشتراط حصول المالك على المقابل أوجز العقار أو لم يؤجر يجعل العقد ايجارا ، أما اشتراط ألا يحصل المالك على المقابل إلا إذا أوجز العقار بعد موافقة المالك على مقدار الأجرة فيجعل العقد وكالة) - وقارن أيضا منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٠ (ويذهب الى أن اشتراط حصول المالك على مبلغ معين يجعل العقد ايجارا ، أما اشتراط حصول كل من المالك والمتعاقد معه على نسبة معينة من الأجرة فيجعل العقد وكالة - انظر أيضا في هذا المعنى عبد الحى حجازى فقرة ٤٢) .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الاتفاق الموصوف بأنه عقد ايجار دون أجرة محددة ، والذي يخول للمستأجر أن يؤجر من الباطن بشرط أن يوافق المؤجر على الأجرة التي يدفعها المستأجرون من الباطن ويفرض أن يتقاسم هذه الأجرة كل من المؤجر والمستأجر الأصلي ، لا يكون إلا عقد وكالة عامة بالإدارة مستترة تحت اسم عقد ايجار وينتهى هذا العقد بموت المستأجر الأصلي الظاهر لأنه لم يقع عليه الاختيار للإدارة =

١٠ - التباس الإيجار بالوديعة :

يختلف الإيجار عن الوديعة في أن المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة والمودع عنده لا ينتفع بالعين المودعة فلا يدفع أجرا بل من الجائز أن المودع هو الذي يدفع الأجر ، كما أن مسؤولية المودع عنده أخف من مسؤولية المستأجر ، ويلتزم المودع عنده برد العين إلى المودع بمجسود طلبه ولو لم ينقض الأجل أما المستأجر فلا يرد العين إلا بعد انقضاء مدة الإيجار . ويشترك المودع عنده والمستأجر في أنه إذا تصرف أى منهما في العين بدون إذن المالك اعتبر مجسدا .

وقد يقع لبس بين المعقدين في الأحوال الآتية :

١ - يتعاقد شخص مع أحد المصارف على أن يخصص له خزانة في مصرف يضع فيها ما يخشى عليه الضياع من الأشياء الثمينة (location des coffres - forts) . فهل يعتبر هذا العقد إيجارا للخزانة ، أو وديعة لدى المصرف للأشياء التي توضع في الخزانة ؟ لا عبرة بالأجر الذي يدفع للمصرف ، فهو قد يكون أجرة للخزانة إذا اعتبرنا العقد إيجارا ، وقد يكون أجرا للمودع عنده إذا اعتبرنا العقد وديعة ، فوجود الأجر لا يرجح نكفة على الأخرى .

وقد كان الرأي الراجح في الفقه والقضاء في فرنسا وفي مصر (١) أن

= لا نظرا لما توافر عليه من صفات الاجتهاد والكفاية الشخصية (استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٢١٨) . وقضت أيضا بأن الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على إيجار العقار دون أجرة محددة ، وبغرض الإيجار من الباطن مع تقاسم طرفي العقد للأجرة ويعد موافقة المالك على هذه الأجرة ، إنما هو في الواقع عقد وكالة أكثر منه عقد إيجار ، وعلى ذلك يفسخ بموت الوكيل (استئناف مختلط ٢ أبريل سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٢٠٠) - انظر في هذه المسألة الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤ .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٤٠ مكررة - ديموج في مجلة القانون المدني الفصلية سنة ١٩٠٢ ص ٢٨١ - فاليري في تعليقه على الحكم المنشور في داللون ٩٠٢ - ٢ - ٢٥ - فال في تعليقه على الحكم المنشور في صبريه ١٠٩٥ - ٢ - ٥٩ - بلانجيل وريبير ١٠ الطبعة الأولى فقرة ٧٢٢ - الإيجار =

العقد ايجار لا وديعة ، لأن المصرف لا يتسلم الأشياء التي يريد المستأجر ايداعها في الخزنة ، ولا يتعهد بردها ، بل يسطر المستأجر مفتاح الخزنة وهو يضع ما يريد فيها . وإذا قيل ان المصرف ملتزم بالمحافظة على الخزنة فهذا التزام يصح اشتراطه على المؤجر في عقد الايجار ، وإذا قيل أن المصرف يكون عنده عادة أحد المفتاحين اللذين لا يمكن فتح الخزنة بدونهما فان هذا متفرع عن التزام المصرف بالمحافظة على الخزنة . ويترتب على الأخذ بهذا الرأي النتيجتان الآتيتان : (أ) إذا أراد دائنو المستأجر أن يوقعوا حجرا على الأشياء الموجودة بالخزنة ، فان عليهم أن يوقعوا حجرا تنفيذيا لا حجرا تحفظيا على ما للمدين لدى الغير ، لأن هذه الأشياء تعتبر في حيازة مدينهم وهي في الخزنة التي استأجرها وليست دين وديعة في ذمة المصرف حتى يجوز توقيع الحجز تحت يديه . (ب) في حالة ما اذا تلفت الأشياء المودعة بالخزنة لقوة قاهرة كحريق ، فان المصرف لا يكون مسئولا إذا اعتبر العقد وديعة ، اذ المودع عنده لا يسأل عن القوة القاهرة حتى لو كانت الوديعة مأجورة . أما اذا اعتبر العقد ايجارا ، وكان الحريق متسببا عن عيب خفي في بناء المصرف ، فالمصرف ضامن لهذه العيوب ولو لم يثبت قبله أى خطأ (١) .

= للمؤلف فقرة ٢٣ - سليمان مرقس فقرة ٢٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦ - محمد علي امام فقرة ١٢ - محمد كامل مرسي فقرة ١٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٣ - محكمة موندبييه الاستئنافية ١٧ مارس سنة ١٩٠١ داللو ١٩٠٢ - ٢ - ٢٥ - محكمة باريس الاستئنافية ١٢ فبراير سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٥ - ٢ - ٢٢٥ - حكم آخر أول يولييه سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٣ - ٢ - ٢٧٢ . وقضت بعض المحاكم بأن العقد غير مسمى وهو مزيج من الايجار والوديعة (السين ٢١ يولييه سنة ١٨٩٠ داللو ٩٠٢ - ٢) ٢٨ في الهامش) .

(١) كولان وكابيتان ٢ ص ٥١٨ - ص ٥١٩ - نقض فرنسي ١١ يولييه سنة ١٩٠٠ داللو ١٩٠٠ - ١ - ٥٠٧ . ويقرر هذا الحكم أن المؤجر لا يضمن العيوب الخفية اذا كان المستأجر قد توقع إمكان حصول الضرر إذ أن هذا يفهم منه أنه متنازل عن هذا الضمان . ويستنتج الاستاذان كولان وكابيتان من ذلك أن المؤجر يكون ضامنا للعيوب الخفية في الخزنة اذا كان المستأجر لم يتنازل عن هذا الضمان لا صراحة ولا ضمنا) .

ولكن حدث أخيراً تحول في الفقه والقضاء في هذه المسألة ، ورجح
الرأى الذى يذهب الى أن العقد ليس إيجاباً وإنما هو وديعة . ذلك أن
التزام المصرف بالمحافظة على الخزانه هو التزام جوهري ، ولو كان
المصرف مؤجراً للخزانه لكان التزامه بالمحافظة عليهما التزاماً ثانوياً ،
والعميل إنما تعقد مع المصرف للحصول على هذا الالتزام . والعقد
الذى يكون فيه واجب الحفظ واجباً جوهرياً إنما يكون وديعته لا إيجاباً .
ولا يمنع من أن يكون العقد وديعة أن يكون المصرف لا يتسلم شيئاً ،
فلاودع عنده قد يترك المودع يضع بنفسه الشيء في المكان الذى يحفظ
فيه دون أن يتسلمه . كذلك لا يمنع أن يكون العقد وديعة أن المصرف
لا يقوم بنفسه برد الشيء ، فيكفى في الرد أن المصرف يمكن العميل من
استرداد ما استودعه الخزانه . وإذا كان هناك اعتراض جدى على أن
العقد وديعة ، فهذا الاعتراض إنما يأتى من أن الوديعة تكون عادة غير
مأجورة ، بل هي خدمة ودية يقوم بها صديق نحو صديقه . ومن ثم
يجب أن يتميز عن عقود الوديعة العادية ما يمكن أن يسمى بمقرّد الحفظ
(contrats de grade) المهنيه . حيث يتخذ الشخص الوديعة المأجورة
حرفة له ، كالمصرف بالنسبة الى الخزانه فيما تقدمناه ، وكصاحب الجراج
العام بالنسبة الى السيارات التى تودع عنده (١) .

(١) انظر في هذا المعنى بلانويل وريبير وتونك ١٠ الطبعة الثانية
فقرة ٩٢٢ ، وقد رجع هؤلاء الفقهاء عن رأيهم المشار اليه في الطبعة الأولى
بعد اشتراك تونك في الطبعة الثانية - سوليس (Solus) في المجلة الانتقادية
للتشريع والقضاء سنة ١٩٢٦ ص ٢١٤ وما بعدها - تونك (Tunc) في عقد
الحفظ سنة ١٩٤٢ - ريبير في القانون التجارى طبعة ثالثة سنة ١٩٥٤
فقرة ٢٢٣٠ وما بعدها - اسكارا (Escarra) في القانون التجارى سنة ١٩٥٢
فقرة ١٤٢٢ وما بعدها - كولان وكابيتان ودى لامورانديز ٢ فقرة ٩٩٩
- بى باج ٤ فقرة ٨٢٠ - انسيكلوبيدى داللون ٢ لفظ (Loueur) فقرة ٣٧ -
فقرة ٢٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٣٩ - عبد الحمى حجازى
فقرة ٣٧ - فقرة ٢٨ - وقارين نقض فرنسى ١١ فبراير سنة ١٩٤٦ داللون
١٩٤٦ - ٢٦٥ - ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٢ داللون ١٩٥٢ - ٥٢ - ٢٧ أبريل
سنة ١٩٥٢ داللون ١٩٥٢ - ٤٢٢ .

وأهم نتيجة لهذا التحول ، فيما يبدو ، أنه حسم النزاع في الحجز الذي يوقع على الأشياء المودعة . ذلك أنه عندما كان المقعد كيف ايجسارا ، كان المنطق القانوني يقضى بأن دائني المستأجر ، اذا أرادوا توقيع حجز على الأشياء المودعة بالخزانة ، يوقعون حجزا تنفيذيا لا حجزا تحفظيا كما سبق القول . ولا شك أن في الزام الدائنين بتوقيع الحجز التنفيذي دون حجز ما للمدين لدى الغير ارهاقا لهم ، وضياعا للغرض الذي قصهوا اليه ، اذ يجب في الحجز التنفيذي أن يكون لدى الدائنين سند تنفيذي ويجب أن يسبق الحجز تنبيه بالدفع ، وهذا كساف لجعل المدين يتنبه غيادر الى اخفاء الأشياء التي اودعها الخزانة (١) . هذا الى أنه في الحجز التنفيذي يجب على الدائنين أن يعينوا الخزانة

(١) ومن ثم كان بعض الفقهاء يذهب الى أن الدائنين يستطيعون عند تنبيههم على المدين بالدفع ان يعلنوا المصرف في اليوم نفسه يمنع مدينهم المستأجر من الوصول الى الخزانة (تعليق فاليري المنشود في داللو ١٩٠٥ - ٢ - ٢٢٥) والدائنين ، على كل حال ، اذا كان مدينهم خاضعا للقضاء التجاري ، ان يوقعوا حجزا تحفظيا على الخزانة ، وهذا يكون دون سابق تنبيه ودون مسند تنفيذي ، وفي هذه الحالة يجب على المصرف ان يعطى للدائنين ما يحتاجون اليه من المعلومات عن الخزانة المراد توقيع الحجز عليها . واذا انكر المصرف ، جاز للدائنين اثبات ما يدعونه بالبينة ويتوجيه اليهم وينفتر المصرف نفسه . ويختص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في هذه المسائل (باريس ١٢ فبراير سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٥ - ٢ - ٢٢٥) . واذا تعذر على المحضر الحجز على الخزانة لامتناع المصرف عن الاداء بمعلومات عنها ، كان له ان يقيم حارسا على الابواب (garden aux portes) ، ويجوز ان يعهد بذلك الى المصرف نفسه وينبه عليه ان يمنع المدين من الوصول الى الخزانة . اما التنبيه بالدفع الذي يعلن للمدين في الحجز التنفيذي فيذكر فيه ان على المدين ان يسلم مفاتيح الخزانة للمحضر ، وأن يبين له طريقة فتحها الا اذا اراد ان يحضر ليفتحها بنفسه ، فاذا أبى المدين أن يفعل هذا كان للمحضر ان يكسر باب الخزانة متبعا في ذلك الاجراءات القانونية . ولكن لصاحب المصرف ، في هذه الحالة ، ان يطلب دفع مبلغ من النقود مقدما لتصلح الخزانة بعد كسرها او يطلب تقديم كفيل بذلك . ومتى فتحت الخزانة ، فقد يكون من الواجب تعيين حارس على الأشياء المودعة فيها . وينتقد الأستاذان كولان وكابيتان كل هذه الحلول من الناحية القانونية ، ويربان انها حلول عملية لا تستند الى القانون ، كولان وكابيتان ٢ من ٥١٨ ، .

تعيينا كافيا لتوقيع الحجز عليها ، أما في حجز ما للمدين لدى الغير فيكفي أن يحجزوا تحت يد المصرف دون تعيين للخزانة (١) .

٢ - يحدث أن يتفق تاجر مع صاحب مخزن على أن يضع التاجر بضائعه في هذا المخزن في مقابل أجر معين ، فهل يعتبر هذا العقد وديعة بأجر البضائع المخزونة أو عقد إيجار للمخزن نفسه ؟ الظاهر أن العبرة في ذلك بمعرفة من يكون عليه واجب المحافظة على البضائع ، فإذا ثبت أن صاحب المخزن ليس عليه أن يتسلم البضائع ولا أن يردها للتاجر ولا أن يحافظ عليها وهي في المخزن ، كان العقد إيجارا لا وديعة . وهذا ما يذهب اليه الفقه ويسير عليها القضاء في فرنسا (٢) .

(١) ولذلك كان بعض الفقهاء يذهب الى أنه لا يوجد ما يمنع من أن يحجز الدائنون تحت يد المصرف حجرا تحفظيا مع التسليم بأن العقد إيجار لا وديعة ، لأن حجز ما للمدين لدى الغير يجوز توقيعه - على حسب هذا الرأي - تحت يد المؤجر مادام محتفظا بالحيازة المادية للشيء ومادام موكولا اليه المحافظة عليه ، وهذه هي حالة المصرف (بول أسمان في مجلة القانون المدني الفصلية سنة ١٩٢٢ ص ٢٤٧ - ص ٢٦٤) وفي موقف محكمة النقض الفرنسية ما يؤيد هذا الرأي ، فهي ترفض دعاوى التعويض التي ترفع على المصارف من المستأجرين للخزانات ، عندما تمنع المصارف هؤلاء المستأجرين من الوصول الى الخزانات التي استأجروها فاء على حجز تحفظي وقعه دائنو المستأجرين تحت يد المصارف . وتستند محكمة النقض في ذلك الى أنه لا يوجد خطأ في جانب المصارف اذا منعت مستأجري الخزانات من الوصول اليها في مثل هذه الظروف الدقيقة (نقض فرنسي ٢٢ يناير سنة ١٩٠١ سبويه ١٩٠٢ - ١ - ٢٩٤ - ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٦ سبويه ١٩٠٩ - ١ - ٣٠٠ - ١٣ نوفمبر سنة ١٩١٨ جازيت دي باليه ١٩١٨ - ١٩١٩ - ١ - ٥٤٢) .

انظر في أن العقد هو استئجار للخزانة ثم هو وديعة للخزانة عقد المصرف : محمد ليبب شنب فقرة ٢٢ ص ٢٨ - وانظر في أن العقد وديعة على البارودي ص ١٥ - ص ١٦ وفي أنه عقد مختلط تجتمع فيه الوديعة والإيجار - جلال المدوي ص ٦٤ .

(٢) جيران فقرة ١٢ - كولان وكابيتسان ٢ ص ٥١٧ - بلانويل وديبير ١٠ فقرة ٤١٧ - نقض فرنسي ٢٢ يناير سنة ١٨٨٤ داللسوز ٨٤ - ١ - ٢٥٤ - ١٣ مايو سنة ١٩٢٥ جازيت دي باليه ١٩٢٥ - ٢ - ٣٠٠ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن العقد بين مسلحة الجمارك وتجار الدخان الذي بموجبه توضع بضائع هؤلاء التجار في مخازن =

٣ - تتفق ادارة المعرض عادة مع المعارضين على أن تخصص لكل منهم مكانا في المعرض يضع فيه ما يريد عرضه على الجمهور ، وذلك في مقابل أجر معلوم ، فهل يعتبر هذا العقد وديعة أو إيجار ؟ الظاهر هنا أيضا أن العبرة بمعرفة من يكون عليه واجب الحفظ ، كما هو الأمر في الحالة السابقة ، فإذا كانت البضائع في عهدة ادارة المعرض وهي التي تحافظ عليها فالحقد وديعة ، والا فهو إيجار حتى لو اشترط على المعارض أنه لا يجوز له أن يأخذ معروضاته قبل نهاية المعرض فان وجود هذا الشرط لا يتعارض مع عقد الايجار (١) .

١١ - التماس الايجار بالشركة :

يختلف الايجار عن الشركة في أن المستأجر يدفع أجرة معينة

١ - موجودة في نطاق الجمرک هو عقد ايجار لهذه المخازن (استثناء مختلف ١٨ فبراير سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٢٢٨) - وفي المخازن العامة حيث يقتصر على تحديد مساحة معينة لكل صاحب بضاعة يضع فيها ما يشاء من البضائع تحت مسئوليته ، يكون العقد ايجارا لا وديعة . وكذلك اذا انشأ المالك في اسفل المبنى جراجا يستعمله مستأجرو المبنى تحت مسئوليتهم ، كان العقد ايجارا (سليمان مرقس فقرة ٢٤ ص ٢١) . اما صاحب الجراج العام الذي يتلقى السيارات لحفظها اثناء الليل ، فقد قدمنا أنه مودع عنده لا مؤجر ، لأنه يلتزم أساسيا بالمحافظة على السيارة ، فالعقد هو من عقود الحفظ المهنية (بلانويول وريبيير ١٠ فقرة ٤١٧ ص ٥٣٤ - أوبري ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٢ ص ١٩٠ - كولان وكابيتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ٩٩٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٣٩ ص ٢٢٦ - نقض فرنسي ١٢ مايو سنة ١٩٢٥ جازيت دي باليه ١٩٢٥ - ٢ - ٣٠٠ وهو الحكم السابق الاشارة اليه - ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجلة النقض ١٩٥٠ - ٢ - ٦٦) .

(١) بودري وقال ١ فقرة ٢٧ - بلانويول وريبيير ١٠ فقرة ٤١٧ ص ٥٣٤ هامش ٣ - انسيكلوبيدي داللون ٢ لفظ Louage فقرة ٢٣) . ويرى مجلس الدولة في فرنسا أن العقد وديعة (٢٤ أبريل سنة ١٨٨٥ المجلة العامة للإدارة سنة ١٨٨٥ الجزء الثاني ص ٣٠٥) . وترى بعض المحاكم أن العقد ليس وديعة ولا ايجارا ، بل هو عقد غير مسمى (مونبليه الاستئناف ٢١ فبراير سنة ١٨٩٨ منشور تحت حكم محكمة النقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٠ داللون ١٩٠٣ - ١ - ١٧ القضية الثانية) . وانظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٢ - فقرة ٢٣ .

للمؤجر وهو حر بعد ذلك في استغلال الشيء المؤجر ، فالكسب له والخسارة عليه ، أما في الشركة فالشيء المشترك يستغله الشريكان ويقسمان الربح والخسارة (١) .

وقد يلنبس الأمر في عقد المزارعة ، لأن المؤجر يأخذ أجرته جزءاً من المحصول فهو يقتسم الربح والخسارة مع المستأجر . ولئن الأجرة في المزارعة هي نسبة معينة من نفس المحصول الذي تنتجه الأرض ، كما في الشركة فالشريك يقاسم شريكه في صافي ثمن المحصول لا في المحصول نفسه (٢) .

ويتفق أن مانك الشيء يعطيه لآخر يستغله ويتعهد فوق ذلك أن يقوم بأشياء لازمة للاستغلال ، كصاحب مصنع يتعهد ، فوق تسليم المصنع لمن يستغله ، أن يورد الآلات اللازمة والقوة الكهربائية والفحم وأن يدفع مرتبات بعض العمال في نظير أن يتقاضى جزءاً من أيراد المصنع . وقد ذهبت بعض المحاكم (٣) إلى أن هذا العقد شركة

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الماط في تكليف العقد هو بوضوح إدارته لا بوضوح اللفظ وما عناء العاقدون منها بالتعرف على حقيقة مرامهم دون أن يعتد بما أطلقوا عليها من أوصاف وما ضمنوها من عبارات حتى تبين أن هذه الأوصاف والمعارات تخالف حقيقة التعاقد ، لما كان ما تقدم وكان البين من نصوص العقد أن المطعون عليه الأول تعهد فيه بتمكين المطعون عليهم من التاني للأخير من الانتفاع بالحل الذي يستأجره الخلس من الطاعن على أن يستقل به هؤلاء المطعون عليهم فيعرضون بضاعتهم فيه تحت مسؤوليةهم مقابل التزامهم بأن يدفعوا شهرياً مبلغ خمسة وأربعين جنيهاً علاوة على التزامهم بدفع أجرة المحل ومرتبات الموظفين وأجور العمال والضرائب وقيمة استهلاك المياه والأضاءة فإن هذه الشروط التي تضمنها العقد تجعل منه عقد إيجار تواعرت فيه أركانه من منفعة ومدة وأجرة ، لا يغير من ذلك أن المبلغ الذي تعهد المطعون عليهم الثلاثة الأخيرين بإدائه وصف في العقد بأنه جعل ، كما لا يؤثر هذا الاستخلاص الوصف المطلق عليه من أنه استغلال تجاري (نقض مدني في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢١٣ صفحة ١٦٢١) .

(٢) انظر ما يلي في عقد المزارعة فقرة ٧٦٥ .

(٣) باريس ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧ مجلة لروا (Lor.) ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٧ .

لا ايجار • ويرى بعض الفقهاء (١) أن العقد يجمع بين البيع والايجار وعقد العمل • على أنه يجوز للمؤجر أن يشترط أجره معينة مع جزء من صافي الربح ويبقى العقد ايجارا (٢) •

١٢ - التباس حق المستأجر بحق الانتفاع :

حق المنتفع (usufruitier) يشبه حق المستأجر • فكل من المنتفع والمستأجر أن ينتفع بشيء لا يملكه ولدة معينة • الا أن الحقين يختلفان أيضا من وجوه أهمها ما يأتي :

- ١ - حق المنتفع حق عيني ، أما المستأجر فحقه شخصي •
 - ٢ - حق المنتفع ينقضى حتما بموته ، أما حق المستأجر فيورث عنه الا اذا كان الايجار معتبرا فيه شخصيته •
 - ٣ - حق المنتفع قد يكون بعوض أو بغير عوض ، أما حق المستأجر فهو دائما بعوض •
 - ٤ - حق المنتفع يكون مصدره أى سبب من أسباب كسب الحقوق العينية فيما عدا الميراث ، أما حق المستأجر فمصدره دائما هو العقد (٣) •
- وبالرغم من هذه الفروق قد توجد أحوال يلتبس فيها حق المستأجر بحق الانتفاع ، منها ما يأتي :
- ١ - حق المستأجر في الايجار مدى الحياة قد يلتبس بحق المنتفع ،

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٨ من ٤٨٩ هامش رقم ٤ •

(٢) وإذا اتفقت شركة أفلام مع صاحب صالة العرض على عرض أحد أفلامها في صالته مقابل اقتسام الأيراد معه ، أو سلمت شركة إحدى سياراتها إلى سائق ليسـتغلها على أن تقتسم معه الأيراد ، فالعقد ايجار لا شركة ، ويمكن القول بأنه عقد عمل إذ المقصود الانتفاع بعمل صاحب الصالة أو سائق السيارة (سليمان مرقس فقرة ٢٠) • انظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢١ •

(٣) جيران ١ فقرة ٩ - بودرى ١ فقرة ٢٠ •

لأن كلا منهما لا يورث ، بل ينتهى بموت المستأجر أو المنتفع . على أنه من المتفق عليه أن الإيجار قد يكون لمدة حياة المستأجر دون أن يكون له من وراء ذلك حق عيني في الشيء المؤجر ، لأن طول المدة وقصرها لا تأثير له في طبيعة الحق (١) .

٢ - هناك عقود إيجار مؤبدة أو لمدة طويلة ، وهي تعطى المستأجر حقاً عينياً في الشيء المؤجر ، فحق المستأجر يشبه من هذا الوجه حق المنتفع . وهذه العقود ، ومنها الحكر ، لها أحكام خاصة فلا يجوز الخلط بينها وبين حق الانتفاع ، لأن الحقوق العينية الناشئة عنها تنتقل إلى الورثة ، أما حق الانتفاع فلا يورث . كذلك لا يجوز الخلط بينها وبين عقود الإيجار المعتادة ، لأنها عقود طويلة المدة ، ولأن الحقوق التي تنشأ عنها هي حقوق عينية (٢) .

١٢ - التباس حق المتأجر بحق الارتفاق :

قل أن يلتبس حق المستأجر بحق الارتفاق . ومع ذلك قد يقع لبس في حق المرور إذا منح بمقابل . فان كان قد منح لمصلحة عقار ، فهو حق ارتفاق . وقد يمنح لا لمصلحة عقار ، كما إذا منحت شركة سلك حديدية

(١) على أنه إذا التبس الأمر ، فقد يكون مرجحاً لأن الحق هو حق انتفاع أن تكون مدة العقد طول حياة المنتفع (بودرى وقال ١ فقرة ٢١) . ويكون مرجحاً لأن يكون العقد إيجاراً أن تكون مدته قصيرة . وفي إحدى القضايا نزل شخص يملك أدوات صالون حلقة إلى آخر عن الانتفاع بهذه الأدوات مدة سنة واحدة في نظير مقابل يدفع شهرياً . وتوفي المقتال له قبل انقضاء السنة ، فطلب صاحب الأدوات ردها باعتبار أن الحق الذي انشاء في الأدوات هو حق انتفاع وقد انتهى بموت المنتفع . ولكن الورثة تمسكوا بأن العقد إيجار وبأن لهم الحق في أن يخلقوا فيه مورثهم . ورأت المحكمة أن العقد معنون بأنه إيجار ، وأن مدته القصيرة ترجح هذا الاعتبار (عابدين ١٤ فبراير سنة ١٩٥٠ الحاماة ٣١ رقم ٢٥٢ ص ٨٢٩) - وانظر سليمان مرقس فقرة ٣١ ص ٣٦ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠ - عبد المنعم قرع الصدة فقرة ٢٤ .

شركة أخرى أن تمر قاطراتها على قضبان الشركة الأولى . ففي هذه الحالة يكون العقد ايجارا واقما على حق المرور (١) .

١٤ - التباس حق المستأجر ببعض الحقوق المعنوية :

قد ينزل المخترع عن براءة الاختراع لآخر بمقابل ، ويكون العقد بيعا أو ايجارا . وهو بيع اذا نزل المخترع عن جميع حقوقه بطول المدة التي تقوم فيها هذه الحقوق . وهو ايجار اذا نزل عن حقوقه لمدة معينة ، أو في مناطق محددة ، أو اقتصر العقد على بعض من هذه الحقوق (٢) .

وقد تمنح رخصة للدفن في أرض معدة لذلك . فاذا كانت الرخصة مؤقتة والدفن لمدة معينة ، فالعقد ايجار . أما اذا كانت الرخصة دائمة ، فحق صاحب الرخصة يكون حقا عينيا ، ولكنه ليس حق ملكية فلا يستطيع أن يستعمله الا للدفن (٣) .

٢ - عقد الايجار من الناحيتين الاجتماعية والاقتصادية

١٥ - البينة الاجتماعية التي ظهر فيها عقد الايجار :

لم يكن عقد الايجار معروفا في العصور الأولى للإنسانية ، وقت أن كان النظام الاجتماعي يقضى بوجود طبقتين من الناس لا ثالث لهما : طبقة الملاك وهؤلاء كانت لهم الأرض والبيوت ، وطبقة العبيد يعملون في الأرض ويخدمون في البيوت لصاب أسيادهم . فلم تكن هناك حاجة لعقد الايجار . ولكن هذه الحالة الاجتماعية لم تدم ، وما لبث أن تكون بالتدريج طبقة وسطى بين الطبقتين ، من عبيد تحرروا فارتفعوا الى طبقة

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٥

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١١

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٢٢ - فقرة ٢٦

أعلى ، وملاك أضاعوا ما يملكون واضطروا الى تلمس أسباب العيش من كسب أيديهم فهبطوا الى طبقة أدنى . وتقابل الفريقان ، فكان منهم ومن نسلهم تلك الطبقة الوسطى التى أشرنا اليها ، وهذه كانت تعمل فى أرض الملاك وتسكن بيوتهم . ولذلك نشأت الحاجة الى عقد الإيجار ، يحدد العلاقة القانونية بين الطبقتين . ومال الملاك من جهة أخرى الى استغلال أملاكهم بطريق الإيجار بعد أن تحرر عدد كبير من العبيد ، فلم يعودا يستطيعون استغلال الأرض بواسطة العبيد . وأخذت الطبقة العاملة تستغل الأموال ، وتقتسم الخلة مع أصحاب هذه الأموال ، وتدفع لها نصيبها فى شكل أجره بموجب عقد إيجار . وسكنت طبقة الملاك الى هذه الحالة ، فأخذت فى تشييد المنازل لإيجارها لمن لا قبل له بامتلاك المسكن الذى يأوى اليه . وعاد ذلك بالفائدة على الفريقين ، وفريق المؤجرين يستطيعون أموالهم على خير وجه ، وفريق المستأجرين ينتفعون بالشيء الذى لا يستطيعون امتلاكه .

والظاهر أن أول عقد عرف هو عقد المقيضة ، وتلاه البيع بعد أن اخترعت النقود ، ثم تلى البيع الإيجار . فالإيجار من أقدم العقود عهدا ، وكان معروفا فى القانون الرومانى كمقد من العقود الشكلية قبل أن يصبح مع البيع من عقود التراضى . وبدأ فى أول عهده عند الرومان يكون بين الحكومة والأفراد ، إذ كانت الحكومة تؤجر للأفراد الأراضي المملوكة لها والمهاجر والمصايد وغيرها بطريق المزايدة العلنى . وظهر أثر ذلك فى عقود الإيجار بين الأفراد بعضهم ببعض ، إذ كانوا يقلدون فى هذه المعاملات الفردية ما كان متبعاً فى عقود الإيجار مع الحكومة ، من تحديد المدة ، ومن تجديد هذه المدة بعد انقضائها ، ومن تقدير الأجرة بمبلغ من النقود ، ومن جعل هذه الأجرة فى مقابل الانتفاع وقد كانت الحكومة لا تتقاضى أجره على أراضيها إذا امتنع على المستأجر الانتفاع بها بسبب غزو أو حرب .

ويرى بعض فقهاء القانون الرومانى أن الإيجار اقتصر فى أول الأمر على الدواب والعبيد تستأجر فى عهد الحصاد ، ويرى بعض آخر

أعلى ، وملاك أضعوا ما يملكون واضطروا الى تلمس أسباب العيش من كسب أيديهم فهبطوا الى طبقة أدنى . وتقابل الفريقان ، فكان منهم ومن نسلهم تلك الطبقة الوسطى التى أشرنا اليها ، وهذه كانت تعمل فى أرض الملاك وتسكن بيوتهم . ولذلك نشأت الحاجة الى عقد الإيجار ، يحدد العلاقة القانونية بين الطبقتين . ومال الملاك من جهة أخرى الى استغلال أملاكهم بطريق الإيجار بعد أن تحرر عدد كبير من العبيد ، فلم يعودا يستطيعون استغلال الأرض بواسطة العبيد . وأخذت الطبقة العاملة تستغل الأموال ، وتقتسم الغلة مع أصحاب هذه الأموال ، وتدفع لها نصيبها فى شكل أجره بموجب عقد إيجار . وسكنت طبقة الملاك الى هذه الحالة ، فأخذت فى تشييد المنازل لايجارها لمن لا قبل له بامتلاك المسكن الذى يأوى اليه . وعاد ذلك بالفائدة على الفريقين ، ففريق المؤجرين يستغلون أموالهم على خير وجه ، وفريق المستأجرين ينتفعون بالشيء الذى لا يستطيعون امتلاكه .

والظاهر أن أول عقد عرف هو عقد المقايضة ، وتلاه البيع بعد أن اخترعت النقود ، ثم تلى البيع الإيجار . فالإيجار من أقدم العقود عهدا ، وكان معروفا فى القانون الرومانى كمقد من العقود الشكلية قبل أن يصبح مع البيع من عقود التراضى . وبدأ فى أول عهده عند الرومان يكون بين الحكومة والأفراد ، إذ كانت الحكومة تؤجر للأفراد الأراضى المملوكة لها والمحاجر والمصايد وغيرها بطريق المزايدة العلنى . وظهر أثر ذلك فى عقود الإيجار بين الأفراد بعضهم ببعض ، إذ كانوا يقلدون فى هذه المعاملات الفردية ما كان متبعاً فى عقود الإيجار مع الحكومة ، من تحديد المدة ، ومن تجديد هذه المدة بعد انقضائها ، ومن تقدير الأجرة بمبلغ من النقود ، ومن جعل هذه الأجرة فى مقابل الانتفاع وقد كانت الحكومة لا تتقاضى أجره على أراضىها إذا امتنع على المستأجر الانتفاع بها بسبب غزو أو حرب .

ويرى بعض فقهاء القانون الرومانى أن الإيجار اقتصر فى أول الأمر على الدواب والعبيد تستأجر فى عهد الحصاد ، ويرى بعض آخر

الحاجة الى التضامن بين الثروة العقارية والصناعية ، وهو كثير التداول بنوع خاص في بلد تقدمت فيه العلوم والفنون والتجارة والملاحة الى حد لم يدع لكثير من الملاك وقتا لاستغلال أموالهم بأنفسهم ، ولم يوفر لهم الوسائل لذلك . في بلد ليس كل سكانه من ذوى الثروة العقارية ، وتتقضى فيه المعاملات التجارية أن يبقى جزء كبير من رؤوس الأموال مخصصا للتجارة . فالإيجار له علاقة وثيقة بالثريين اللذين يرتبطان بالانذام العام أشد ارتباط ، وهما الملكية والصناعة . ولذلك كان من الضروري ، أن يكون للإيجار أحكام من شأنها المحافظة على الأملاك وترقية الزراعة . ولا يجوز أيضا أن يغيب عن البال تلك الطبقة الكثيرة العدد ، وليس لها من ملك غير أيديها العاملة ، وليس لها من مأوى الا ما تستأجره من أملاك الغير . لذلك وجب أن تكون الأحكام القانونية الخاصة بالإيجار سهلة واضحة دقيقة « (١) » .

وإذا كان ما قيل في الهيئة التشريعية الفرنسية عن الإيجار في فجر القرن التاسع عشر صحيحا ، فهو الآن ونحن في النصف الثانى من القرن العشرين أصح وأكثر انطباقا على حالة المدنية الحاضرة من وجوها الاجتماعية والاقتصادية . فمعقد الإيجار يعد من المقومات الاقتصادية للطبقة العاملة في العصر الحاضر ، وهذه الطبقة هي التى يقوم عليها صرح البناء الاجتماعى والاقتصادى في وقتنا هذا . ولذلك كان الإيجار متضمنا لمسألة تكبرى ، هي اجتماعية واقتصادية في وقت واحد ، نعالج بحثنا فيما يلى بكل إيجاز (٢) .

١٧ - المسألة الاجتماعية والاقتصادية التى يتضمنها عقد الإيجار :

يمكن تلخيص هذه المسألة في العبارة الآتية : يجب أن يتحقق

(١) خطبة جوبيير (Joubert) عن تقرير موريكولت (Mourricault) وقت عرض مشروع تقنين نابليون على الهيئة التشريعية الفرنسية .
(٢) نقلت هذه الفقرة عن كتاب الإيجار للمؤلف فقرة ٢ .

التضامن بين المؤجر والمستأجر من الوجهة الاجتماعية ، كما يجب من الوجهة الاقتصادية أن يعطى لكل من رأس المال ويمثله المؤجر ، والعمل ويمثله المستأجر ، نصيبه العادل .

في كل بلد متحضر توجد طبقة المؤجرين وطبقة المستأجرين ، ولابد من التضامن الاجتماعي بين هاتين الطبقتين ، والا كان ذلك منهما حربا على الآخر ، يهتك القرض لكل حقه بالباطل . ومما يساعد على قيام هذا التضامن التشريع المناسب مع حالة البلد الاجتماعية والاقتصادية ، فيعمل المشرع على جعل مصالح الطبقتين مشتركة لا متنافرة ، حتى يسود السلام الاجتماعي بين طبقات الأمة الواحدة . ولقد رأينا المشرع في مصر وفي فرنسا وفي غيرها من البلدان ، عقب الثريين العساليين ، يظنر للتدخل لما مال ميزان المساواة بين الطبقتين ، واشتطت طبقة المؤجرين فأعنت الطبقة الأخرى ، وغالت في رفع سعر الأجرة ، بعد أن قلت المساكن ووقفت حركة البناء لخلاء المواد الأولية ، وبعد أن نزل سعر المحصولات الزراعية ونقصت مقاديرها . كان هذا التدخل من جانب المشرع - وإن نعى عليه أنصار النشاط الفردي - محمودا بل واجباً في زمن ليس من الصحيح أن يقال فيه بوجود ترك القوات الفردية تتنازل لما بينها من التكافؤ . فالواقع أن القوات الفردية أصبحت في المدنية الحاضرة غير متكافئة من حيث الانتاج الاقتصادي ، والواقع أيضاً أن الفرد لا يتزل إلى الميدان كفرد منعزل ، بل هو يتقدم كعضو في طبقة ينتمى إليها ، والتضامن إذا كان موجوداً فهو بين الطبقات لا بين الأفراد .

وإذا قلنا بوجود تحقيق التضامن والمساواة بين طبقتي المؤجرين والمستأجرين ، فذلك يدعونا إلى النظر في ظل هذا المبدأ إلى مسألة رئيسية ، هي على أي أساس يجب تحديد الأجرة في عقد الإيجار (١) .

(١) نقلت هذه الفقرة عن كتاب الإيجار للمؤلف فقرة ٤ .

١٨ - أساس تحديد الأجرة في عقد الإيجار :

كتبنا في مؤلفنا في الإيجار الذي وضعناه في سنة ١٩٢٩ ، أي منذ قرابة ستين عاما ، في هذا الصدد ما يأتي :

« أما عن الأجرة فيجب أن يقوم تحديدها على أساس التفاضل بين رأس المال والعمل ، بحيث لا يجحف أحدهما بالآخر ، هكذا العاملان ضروري للانتاج . والمستأجر الأرض الزراعية مثلا لا يجني محصولا من غير مواتاة الأرض له ، والأرض لا تواتى إلا بالعمل . فإذا أريد تحديد الأجر الذي يؤديه المستأجر للمؤجر ، وجب أن يراعى في ذلك تحقيق المساواة بين هذين العاملين ، فإذا كان ريح تشاطره الفريقان ، وإن كانت نخسارة أصابتها معا . . . غير أن للمسألة وجهان آخر ، وذلك أن المالك إذا أجر ملكه ، فليس ذلك بنية أن يكون شريكا للمستأجر يشاطره الربح والخسارة ، وهو لو أراد ذلك لوجد السبيل إليه في عقد الشراكة أو في عقد الزراعة . وإنما يريد أن يضمن لنفسه ربحا ثابتا بالظن من المستأجر ، ويترك شأنه له الربح وعليه الخسارة . وهذا مطلب مشروع لا يجوز أن يمنع منه المؤجر » .

« على الأمر بالنسبة للمستأجر ليس احتماليا إلى الحد الذي قد يظهر مما تقدم ، فإن الشيء المؤجر إذا كان منزلا للسكنى أو مكانا من الأمكنة الأخرى أو منقولا ، فامتداع المستأجر به غير احتمالي ، بل هو مؤكد ، وهو يحظى للمؤجر الأجرة التي تقابل هذا الانتفاع . وللتسرع في ذلك يرقب ألا يجحف المؤجر بالمستأجر في ظروف استثنائية ، كالظروف التي ججت عقب الحرب وسبقت الاثارة إليها وعالجها المشروع علاجا خاصا » .

« وأما أن كان الشيء المؤجر أرضا زراعية فهنا موضع البحث والنظر ، لأن المحصولات الزراعية — لاسيما في مصر — غير ثابتة ، لا من حيث أسعارها ، ولا من حيث مقاديرها . لذلك نرى مؤجري الأرض الزراعية هم في الغالب الفاترون ، لأنهم يتفاوضون عن أراضيهم أجرة

لا يراعون في تحديدها الا مصلحتهم ، غير ناظرين الى الظروف التي أصبح حدوثها في مصر أمرا معتادا ، من آفة تصيب الزراعة فتقتصص المحصول الى النصف أو الثلث في بعض الأحيان ، ومن هبوط غايش في أسعار المحصولات لا يبد للمستأجر فيه ولا طاقة له بدفعه ، وكل هذه التضاراة ينفرد بها المستأجر بدعوى أن المقد قانون المتعاقدين ، وأن المستأجر التزم بدفع أجرة معينة فيجب عليه القيام بما التزم به . ومن هنا نجد أن الميل الغالب عند ملاك الأراضي الزراعية هو أن يؤجروها لا أن يزرعوها لأنفسهم ، لأنهم يطمون أن الخائف في أغلب الأحيان هو المؤجر ، وأن على غيره تقع الضسارة .

« هذه الحالة السيئة التي وجد فيها صغار مستأجرى الأرض الزراعية في مصر قضت عليهم أن يبقوا في شغل من العيش ، وأن يكدوا وينصبوا فلا يجوزوا بعد هذا الا الكفاف ، وليس من المدل أن يقف المشرع أمام ذلك مكتوف اليد ، يرى طبقة الفلاحين في هذا الضنك مسلوبين من ثمرة عملهم . ولا يجب أن نغتر بسكوت هذه الطبقة عن المطالبة بحقوقها ، فإنها ان سكنت اليوم عن ذلك لما هي فيه من الجهل الخميم ، فهي ستتنبه غدا الى سوء حالتها ، متى قام بين ظهرانيتها جيل متعلم يوجه اهتمامه الى المسائل الاجتماعية والاقتصادية ، فيشعرها بما هي فيه من الشقاء . وقد بدأ بعض الفلاحين ينزح الى المدن والبنادر حيث العيش أرغد ، ويخشى لو دام الحال على ذلك أن تقل الأيدي العاملة في الزراعة . والملاج في نظرنا يجب أن يتولاه كل من الاقتصادى والمشرع . أما الاقتصادى فيجب أن يعمل لتنمية روح التعاون بين الفلاحين وإنشاء النقابات اللازمة لذلك ، والمشرع يعنى فيما يعنى به من شئون الزراعة بوضع قواعد لتصديد أجرة الأرض الزراعية ، بحيث لا يعين المؤجر ولا يضار المستأجر » (١) .

كتبنا هذه الكلمات منذ قرابة ستين عاما ، وكأننا كنا نقرا في

كتاب الغيب • فقد تحقق كل ماذكرناه ، وتدخل المشرع الى أبعد حدود التدخل ، ووضع حدا أقصى لأجرة الأماكن ، وهذا أقصى لأجرة الأراضي الزراعية • وانقلبت الموازين ، غشالت كفة المؤجر ، وثقلت كفة المستأجر • وسنرى كيف أن قوانين ايجار الأماكن وقوانين الاصلاح الزراعى قلبت الأمور رأسا على عقب ، وبعد أن كان حق المستأجر موكوسا صار هو الأعلى • وثأر المستأجرون والفلاحون لأنفسهم ، وقد تنبأنا لهم بذلك فيما قدمناه • وفرجو ألا يكون هناك شطط ، فيصبح المغبون هو الغابن ، ويعود الميزان الى الاختلال • ونحن انما ننصح بالقضامن بين طبقتي المؤجرين والمستأجرين ، لا بالصراع بينهما •

٢ - التنظيم التشريعى لعقد الايجار

١٩ - التقنين المدنى القديم :

نظم التقنين المدنى القديم عقد الايجار فى المواد من ٤٤٢/٣٦١ الى ٤٨٨/٤٠٠ تنظيميا لم يلتزم فيه منطقة فى الترتيب والتبويب • وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد ما يأتى : « ويؤخذ على التقنين الحالى (القديم) أنه لم يلتزم منطقا فى ترتيبه للنصوص ، فهو يكاد يستهل بتعدد المستأجرين والمفاضلة فيما بينهم ، ويسط قواعد التنازل عن الايجار والايجار من الباطن قبل أن يعرض للقرامات كل من المؤجر والمستأجر ، ويحشر النصوص الخاصة بايجار الأراضي الزراعية بين النصوص المتطقة بالأحكام العامة » (١) •

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٦٧ - وقد كان التقنين المدنى القديم يجمع تحت اسم الايجار اجارة الأشياء وما يسميه باجارة الأشخاص وأرياب الصنائع • ويرجع الاصل فى ذلك الى القانون الرومانى • فقد عرف الرومان عقد الايجار على وجهين : الاول باعتبار انه عقد موضوعه الانتفاع بالشئ ، وسمو الايجار فى هذه الحالة ايجار الأشياء (locatio rerum) . والثانى باعتبار انه عقد موضوعه الانتفاع بعمل الانسان الحر، وسموه عقد =

وأهم عيب يؤخذ على التقنين المدني القديم بعد ذلك هو أنه جعل التزام المؤجر سلبياً (١) ، فهو ملزم بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ،

= إيجار العمل (locatio . operarum ou ^{opis}) . وهم وأن فرقوا بين الوجهين إلا أنهم اعتبروا العقد واحداً في الحالتين من حيث طبيعته ، فشبهاوا عمل الإنسان بالمتاع من حيث امكان الانتفاع به . ونجا التقنين المدني الفرنسي هذا المنحى ، فعقد بابا للإيجار قسم فيه العقد الى قسمين : إيجار الأشياء وإيجار العمل . وأيد أنصار المذهب الفردي وجهة النظر هذه لأنهم اعتبروا العمل سلعة تباع في الأسواق ، ويتحدد سعرها طبقاً لقانون العرض والطلب . فكما يقع الإيجار على منفعة الشيء ، كذلك يقع على عمل الإنسان ، وكلما كثرت الأيدي العاملة أقل أجر العمل . غير أن تشبيه العمل بالسلعة لم يرق في عين أنصار المذهب الاشتراكي ، وتحرجوا أن يجرى قانون العرض والطلب على العمال فيضيق من أرباحهم تبعاً للمزاحمة وكثرة العدد . فنادوا بأن العمل ليس بسلعة ، واستتب هذا التغيير في الفكرة الاقتصادية تعديلاً في الفكرة القانونية . فلم تر التقنينات الحديثة ما رآه التقنين الفرنسي منذ أكثر من قرن وما رآه القانون الروماني منذ عشرينات من القرون . وفرق التقنين المدني الألماني بين عقد الإيجار وعقد الاستخدام والعمل ، وقصر الأول على إيجار الأشياء ، وجعل الثاني خاصاً بعمل الإنسان أما في ذاته أو باعتبار نتيجته . فأصبح الإيجار إذا أطلق لا ينصرف إلا الى إيجار الأشياء . وجاء التقنين المدني المصري الجديد مؤكداً لهذا النظر ، إذ جعل عقد الإيجار في الباب الخاص بالمعقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، ونظم عقدي المقاولة والعمل في الباب الخاص بالمعقود الواردة على العمل (الإيجار للمؤلف فقرة ١) .

(١) والقول بأن التزام المؤجر سلبى لا إيجابى إنما هو تجوز في التعبير . ويراد به في الواقع من الامر ، إذا وصف بأنه سلبى ، أن يكون أقل مدى وأضيق نطاقاً مما لو وصف بأنه إيجابى . والا فلا فرق بين حالتيه من حيث طبيعة الالتزام . فهو ، من حيث التسليم وضمان التعرض والاستحقاق ، التزام إيجابى في الحالتين . وكذلك هو التزام إيجابى من حيث الصيانة وضمان العيوب الخفية ، ولكنه يضيق في الصالة الأولى ويتسع في الحالة الثانية (انظر في هذا المعنى منصور مصطفى منصور فقرة ١٢٧ ص ٢١٨ - ص ٢٢٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٩ ص ١٧ - ص ١٨ - عبد الحى حجازى فقرة ٧ - محمد لبيب شنب فقرة ١٧ - وقرب محمد على امام فقرة ٧ ص ١٥) .

وقد قضى في هذا المعنى بأن واجب المؤجر ليس سلبياً بحتاً كما قد يفهم من تعريف عقد الإيجار في المادة ٣٦٢ - ٤٤٥ التى جاء في نصها الفرنسي أن المؤجر يلتزم بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ، لا أن يلتزم بجعل المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة كما قضت بذلك المادة ١٧٠٩ مدنى فرنسى . فتسليم المؤجر العين المؤجرة للمستأجر خالية من أى عائق ليتمكن من الانتفاع بها . أشارت اليه المادة ٣٦٩/٤٥٢ مدنى صراحة . والفرق =

لا بتمكينه من الانتفاع بها • وعليه أن يسلم العين في الحالة التي تكون عليها وقت يده الانتفاع ، لا في حالة صالحة للانتفاع • ولا يكلف بعمل أية مرمة كانت ، ولم يشتمل هذا التقنين على نص صريح يجعل المؤجر ضامنا لجميع ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا •

٢٠ - التقنين المدني الجديد :

وقد أصلح التقنين المدني الجديد هذه العيوب • فهو يعد أن أورد الأحكام العامة للإيجار ، أفرد بالذكر أنواعا خاصة من الإيجارات ، هي إيجار الاراضى الزراعية ، وعقد المزارعة ، وإيجار الوقف ، نظرا لأهميتها العملية •

أما الأحكام العامة ذاتها ، فقد رتبها التقنين المدني الجديد ترتيبا منطقيا في أقسام رئيسية ثلاثة : أولها في أركان الإيجار ، وقد عرض فيه للمؤجر والعين المؤجرة والأجرة والمدة • والقسم الثاني في آثار الإيجار ، وقد فصل فيه التزامات المؤجر من تسليم العين وتعهدها بالصيانة وضمان التعرض والاستحقاق وضمان الميب ، وفصل في التزامات المستأجر من حفظ العين واستعمالها فيما أعدت له ودفع الأجرة والرد ، وبين بعد ذلك قواعد التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن • أما القسم الثالث والآخر فقد عرض فيه لبيان الأسباب التي ينتهي بها عقد الإيجار ، فذكر انقضاء المدة وموت المستأجر ، وأعساره وانتقال ملكية العين المؤجرة وفسخ الإيجار بالخطر •

وقد وسع التقنين المدني الجديد من التزامات المؤجر ، ونفى عنها صفة السلبية التي كانت تؤخذ على التقنين المدني القديم ، وسيبين ذلك فيما يلي •

== بين التعريفيين يظهر في أمور أخرى ، مما يدل على أن واجبات المؤجر عندنا أقل فقط منها في القانون الفرنسى ، وليست كلها سلبية (قنا الكلية ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣١ العامة ١٢ رقم ٥٠٦ من ١٠٠٨) •

٢١ - ما استعملته التقنين المدني الجديد من التعديلات :

وقد عدلت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ما أحفظه التقنين المدني الجديد من التعديلات والإضافات على التقنين المدني القديم ، وأهمها ما يأتى :

١ - من حيث أركان الإيجار وطرق اثباته : عدل مواعيد التنبيه إذا عقد الإيجار لمدة غير معينة ، وجعل الحكم واحداً فى إيجار لم يتفق فيه على المدة وإيجار عقد لمدة غير معينة وإيجار اتفق فيه على مدة معينة ولكن تعذر اثبات هذه المدة . وكذلك الأمر فى الاجرة ، فالحكم واحد فى إيجار لم يتفق المتعاقدان على الاجرة فيه أو اتفقا ولكن تعذر اثبات ما اتفقا عليه . وحذف القواعد الخاصة باثبات الإيجار التى كان التقنين المدني القديم يشتمل عليها ملتزماً فيها جانب التشدد ، فأخضع بذلك اثبات الإيجار للقواعد العامة إذ لا يوجد مقتضى للتشدد فى اثباته .

٢ - من حيث التزامات المؤجر : جعل التقنين المدني الجديد هذه الالتزامات أوسع مدى مما كانت عليه فى التقنين المدني القديم . فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمعين لا بتركه ينتفع بها (١) ، وعليه أن يسلم الميعن فى حالة صالحة للانتفاع لا فى الحالة التى تكون عليها وقت بدء الانتفاع ، وهو ملزم بأن يتعهد الميعن بالصيانة وكان قبلاً لا يكلف بعمل أية مرمة ، وهو ضامن لجميع ما يوجد فى الميعن المؤجرة من عيوب بنص صريح لم يكن موجوداً من قبل .

٣ - من حيث التزامات المستأجر : بين التقنين المدني الجديد أوجه الاستعمال المباحة للميعن المؤجرة ومنها الأجهزة المسموح بوضعها لتوصيل المياه والنور والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك ، وحدد مسؤولية المستأجر عن حريق ، وأوجب عليه إخطار المؤجر بكل أمر

(١) انظر فى هذا المعنى نقض مدنى ٧ يونيو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٩٤ من ٦٧٢ .

يستوجب تدخله ، ونقل من تقنين المرافعات حق المؤجر في حبس
المتنولات الموجودة في العين المؤجرة فوضع النص في مكانه الطبيعي .

٤ - من حيث التنازل عن الايجار والايجار من الباطن : فصل
التقنين المدني الجديد الأحكام المتعلقة بذلك لاهيتها العملية ، وذكر
بوجه خاص أنه اذا اشترطت موافقة المؤجر فلا يجوز لهذا أن يمتنع
عن الموافقة الا لسبب مشروع ، كما بين صلات المؤجر بالتنازل له
عن الايجار والمستأجر من الباطن ، وذكر في وضوح الاحوال التي تبرا
فيها ذمة المستأجر الاصلى قبل المؤجر .

٥ - من حيث انتهاء الايجار : نص التقنين المدني الجديد على
التجديد الضمني ، وبين أحكامه ، وأحكام انتهاء الايجار ببيع العين ،
بياناً وافياً . وعرض لحالات جديدة لم تكن مذكورة من قبل ، تتعلق
باعسار المستأجر وبحاجة المؤجر للعين المؤجرة بسكناء أو لاستعماله
الشخصي ، وذكر سببين جديدين لانتهاء الايجار : موت المستأجر
اذا كان انتقال التراماته الى الورثة مرهقا لهم ، وفسخ الايجار
بالعذر اذا أصبح تنفيذه مرهقا للمستأجر أو للمؤجر . وطبق هذا
السبب الأخير في حالة نقل الموظف الى مكان آخر (١) .

٢٢ - التشريعات الاستثنائية :

رأى المشرع ، كما سبق القول ، التدخل ، في أثناء الحروب
العالميتين وفي أعقابهما ، بتشريعات استثنائية عطل بها بعض الاحكام
العامة للايجار . وأغلب أحكام هذه التشريعات الاستثنائية تعتبر من
النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، فانقل عقد الايجار
بذلك من نطاق التعاقد الحر الى نطاق القواعد الآمرة . وسيأتى تفصيل
ذلك .

ونقتصر الآن على الإشارة الى أن أهم هذه التشريعات الاستثنائية

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ من ٤٦٧ - من ٤٦٨ .

هي : ١ - قوانين ايجار الأماكن ، وقد قيدت هذه القوانين حق المؤجر في تحديد الاجرة ، وفرضت امتداد عقد الايجار بحكم القانون بمسدد انقضاء مدتها ، وذلك كله الى حين الغاء هذه التشريعات الاستثنائية والرجوع الى العمل بالاحكام العامة للقانون ٢٠ - قوانين الاصلاح الزراعى ، وهذه تكفلت في الاراضى الزراعية بما تكفلت به قوانين ايجار الاماكن في المباني ، فقيدت من حق المؤجر في تحديد الاجرة ، وفرضت امتداد عقود الايجار بقيود معينة بعد انقضاء مدتها •

ولما كانت هذه التشريعات الاستثنائية تساهم الآن بنصيب كبير في ايراد الاحكام التى تسرى على عقود الايجار ، رأينا من الواجب أن نتناولها بالشرح المفصل ، حتى يكون هذا الكتاب شرحا وافيا لجميع الاحكام التى تسرى على عقد الايجار •

٢٣ - بقاء التقنين المدنى القديم معمولاً به في بعض عقود الايجار :

ومن المسلم أن عقود الايجار التى أبرمت قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ تسرى عليها أحكام التقنين المدنى القديم ، وبخاصة في اثبات الايجار وفى التزامات المؤجر المحدودة المدنى (١) • ولما كان كثير من هذه العقود لا يزال قائما بسبب الامتداد انجبرى الذى فرضته التشريعات الاستثنائية ، فانه يقع كثيرا أن يطالب القضاء بتطبيق نصوص التقنين المدنى القديم على هذه العقود (٢) • ومن ثم سنمضى عناية خاصة بالاشارة الى أحكام هذا التقنين ، لا سيما ما كان منها يختلف مع أحكام التقنين المدنى الجديد •

(١) وقد قضى بأنه اذا كان تاريخ عقد الايجار هو ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ ، كان التقنين المدنى القديم هو الواجب التطبيق على جميع المنازعات التى تنشأ عن هذا العقد ، وذلك تطبيقا للقاعدة التى تقضى بأن القانون الذى يطبق هو القانون الذى انمقد فى ظله العقد موضوع النزاع (محكمة مصر مستعجل ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٣١ رقم ١٨٥ من ٦١٤) •

(٢) سليمان مرقس فقرة ٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥ - محمد لبيب شنب فقرة - على البارودى من ٨ •

٢٤ - خطة البحث :

ونبحث الإيجار في بلدين :

الباب الأول في الإيجار بوجه عام ، نورد فيه الأحكام العامة التي يشتمل عليها التقنين المدني • ونبحث في الفصل الأول أركان الإيجار ، وفي الفصل الثاني الآثار التي تترتب على الإيجار ، وفي الفصل الثالث انتهاء الإيجار •

ثم نعرض في الباب الثاني لبعض أنواع الإيجار • فننتكلم في الفصل الأول في إيجار الأماكن ، ونبحث التشريعات الاستثنائية التي صدرت في هذا الصدد • ونتكلم في الفصل الثاني في إيجار الأراضي الزراعية ، ويدخل في ذلك الكلام في قوانين الإصلاح الزراعي المطلقة بإيجار هذه الأراضي • ونبحث في الفصل الثالث إيجار الوقت والعكر وما يلحق بالعكر من عقد الاجارتين وخلو الانتفاع •

الباب الأول

الإيجار بوجه عام

الفصل الأول

أركان الإيجار

٢٥ - تطبيق القواعد العامة :

أركان العقد ، في نظريته العامة ، هي التراضي والمحل والسبب .
والسبب في عقد الإيجار لا جديد يقال فيه ، ويكفى الرجوع الى النظرية العامة في السبب (١) . يبقى التراضي والمحل . والمحل في عقد الإيجار مزدوج . فهو بالنسبة الى التزامات المؤجر يكون في منفعة الشيء المؤجر ، والمنفعة تقاس بالمدة ، فيتفرع على ذلك أن يكون الكلام في الشيء المؤجر ثم في مدة الإيجار . والمحل بالنسبة الى التزامات المستأجر يكون في الأجرة .

ويخلص من ذلك أن الكلام في أركان الإيجار يقتضى أن نعرض في

(١) أنظر الوسيط الجزء الاول ، المجلد الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة في نظرية السبب . ويكون الإيجار باطلا لعدم مشروعية السبب اذا كان الغرض منه اعداده ليكون منزلا للدعارة أو للمقامرة أو لغير ذلك من الأغراض غير المشروعة . وقد سبق بيان هذا تفصيلا عند الكلام في السبب غير المشروع (الوسيط الجزء الاول ، المجلد الاول الطبعة الثالثة المنقحة فقرة ٢٨٢ - فقرة ٢٨٤ وفقرة ٢٨٩ - فقرة ٢٩٣) .

وقد قضى بأنه اذا أوجرت العين لعمل مخالف للأداب ، كالقمار أو الدعارة ، كان العقد باطلا ، ويحق للمؤجر أن يطلب طرد المستأجر عن طريق القضاء المستعجل ، أن المستأجر يعتبر شاغلا للعين دون سند (مصر الكلية الوطنية مستعجل ٢ أبريل سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٢ رقم ٤٦٨ ص ١٠٧٥) .
وقضى بأن اجارة الخيل للسباق صحيحة ، لأن سباق الخيل ، ولو أنه ضرب من المقامرة ، ليس أمرا غير مشروع بل هو أمر مريض فيه (استئناف مختلط ١٥ فبراير سنة ١٩٢٨ م ٥٠ ص ١٢٠ : وجاء في هذا الحكم أن الاتفاق على قسمة الجائزة بين صاحب الحصان ومستأجره اتفاق صحيح ، لأن المالك يقدم منفعة الحصان والمستأجر يتكفل بغذاء الحصان وتدريبه) - سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ١٤٢ هامش ٢ .

الفرع الأول للكلام في التراضى ، وفي الفرع الثانى للكلام في المصلحة
أى في الشيء المؤجر وفي المدة وفي الأجرة • وفي فرع ثالث متكلم في
طرق اثبات الإيجار ونفاذه في حق الغير وتفسيره (١) •

الفرع الأول

التراضى في عقد الإيجار

٢٦ - مبحثان :

نبحث على التوالى الموضوعين الآتيين :

١ - شروط الاعتقاد في التراضى

٢ - شروط الصحة في التراضى •

المبحث الأول

شروط الاعتقاد

٢٧ - طرفا العقد - تطابق الإيجاب والقبول :

لعقد الإيجار طرفان هما المؤجر والمستأجر • ويشترط لاعتقاد
الإيجار أن يصدر إيجاب من أحدهما وقبول من الآخر مطابق للإيجاب ،
وغنا للقواعد العامة في اعتقاد العقد (٢) •

(١) ذلك أن الإيجار بعد أن يستوفى أركانه وينمقد صحيحا ، تقوم
الحاجة الى اثباته اذا وقعت منازعة فيه • فاذا ما ثبت فإنه يكون نافذا في
حق المتعاقدين ، أما نفاذه في حق الغير فيحتاج الى إجراء آخر • وإذا
ما ثبت الإيجار ونفذ في حق الغير ، وجب أن ينتج آثاره ، وقد يكون فيه
غموض يحتاج الى تجلية لانتاج آثاره فتقوم الحاجة الى تفسيره • ومن ثم
يعقب الكلام في أركان الإيجار في الفرعين الأولين الكلام في فرع ثالث في
أثبات الإيجار وفي نفاذه في حق الغير ، وفي تفسيره •

(٢) الأصل أن المؤجر حر في الإيجار لمن يشاء ، كما أن المستأجر حر :-

المطلب الأول

طرفا عقد الايجار

٢٨ - من له حق الايجار ومن له حق الاستئجار :

تقدم أن طرفى عقد الايجار هما المؤجر والمستأجر . ونبين الآن

= فى الاستئجار ممن يشاء، وذلك انما هو تطبيق لمبدأ حرية التعامل والتجارة فى حدود النظام العام . وينبئ على ذلك أن أصحاب الفنادق أحرار فى قبول من يريدونه من الزلاء ورفض من لا يريدونه منهم ، وكذلك أصحاب الملاعب والمحلات العامة (بودرى وقال ٢ قسم ثان فقرة ٤١٢١) . ولكن لا يغيب عن البال أن العادة جرت فى مثل هذه المحال أن تقف أبوابها للجمهور دون تعيين بين شخص وشخص ، ويعتبر فتح المحل للعام ايجابيا من صاحبه ، فإذا عرض أى شخص الأجرة المئينة كان هذا قبولا منه ، وتم العقد وأجبر صاحب المحل على تنفيذه . على أنه لا يوجد ما يمنع من أن صاحب فندق أو ملعب يمنع دخول فئة معينة من الناس فى المحل الذى يديره حرصا منه على انتقاء وسط معين ، فيفرض مثلا لباسا خاصا (كملايس السهرة) . أو يشترط على من يدخل أن يكون بمسالة لائقة فيمنع من الدخول من كان بين السكر أو رث الشباب ، ولكن هذا يكون واجب التطبيق على كل من يكونون فى هذه الحالة دون تمييز . أما أن يتعسف صاحب المحل العام ، فيمنع شخصا بالذات من الدخول لغير سبب مقبول ، فهذا هو التعسف الممنوع . وإذا اشترى أهل بلد بشخص لا يؤجرون له مكانا يسكنه ، لأسباب دينية أو سياسية أو لسبب يرجع الى حرفة مفضوثة يحترقها (كالجلاد) ، وكان لا مفاص لهذا الشخص من سكنى البلد لأنها محل عمله أو مقر وظيفته ، فلا يجوز التفكير فى مثل هذه الأحوال فى أن تلجأ السلطة العامة الى ايجار الملك على ايجار منازلهم لغير المرغوب فيهم (بودرى وقال ١ فقرة ١٢ - فقرة ١٢) . وهذا لا يتناقى مع جواز أن تصدر إحدى السلطات العامة ، كالسلطة العسكرية ، أمرا بتخلية بعض الأماكن مؤقتا لاستعمالها فى أغراض معينة للمصالح العام .

وتقتضى التشريعات الاستثنائية - كما سنرى - بامتداد عقد الايجار بعد انقضاء مدته فى كثير من الأحوال ، رضى المؤجر أو أبى ، وهذا قيد على حرية التأجير اقتضته المصلحة العامة . وتنص المادة ١١ من قانون ايجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « لايجوز ابقاء الساكن بالمدة للاستغلال خالية مدة تزيد على اربعة اشهر اذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية » . وهذا قيد على حرية المالك فى عدم التأجير ، وسيأتى تفصيل ذلك عند الكلام فى ايجار الأماكن .

انظر الايجار للمؤلف فقرة ٣٣ .

من هو المؤجر أى من له حق الايجار ، ومن هو المستأجر أى من له حق الاستئجار .

١ - من له حق الايجار

٢٩ - طوائف ثلاث :

يملك حق ايجار الشيء طوائف ثلاث :

- (أ) من له حق الملك فى الشيء .
- (ب) من له الحق فى أن ينتفع بهذا الشيء .
- (ج) من له الحق فى ادارة هذا الشيء .

والأصل فى ذلك أن عقد الأيجار ، بخلاف عقد البيع الذى يلزم البائع بأن ينقل ملكية المبيع فلزم أن يكون مالكا ، لا يلزم المؤجر الا بتمكين المستأجر من أن ينتفع بالشيء المؤجر . فمالك الشيء يستطيع أن يلتزم بذلك ، لأن من ملك الشيء ملك منفعته . ومن له الحق فى أن ينتفع بالشيء يستطيع أن يلتزم بتمكين غيره من هذا الانتفاع . ولما كان عقد الايجار هو من عقود الادارة كما سبق القول ، بل هو أهم هذه العقود ، لذلك كان من يملك ادارة الشيء يملك أن يؤجره ، غالايجار هو الوسيلة المألوفة للادارة .

فاذا كان المؤجر لا يملك الشيء . وليس له حق الانتفاع به ، وليس له حق ادارته ، فذلك هو ايجار ملك الغير .

فنبحث اذن المسائل الأربع الآتية :

- (أ) المؤجر هو المالك .
- (ب) المؤجر هو من يملك الانتفاع بالشيء .
- (ج) المؤجر هو من له حق ادارة الشيء .
- (د) المؤجر فضولى أى ايجار ملك الغير .

(١) المؤجر هو المالك

٣٠ - البالغ الرشيد :

لا شك في أن المالك ، اذا كان بالغاً رشيداً ، يستطيع أن يؤجر ملكه ، اذ هو يستطيع أن يتصرف في هذا الملك بالبيع فأولى أن يملكه ايجاراً .

٣١ - القاصر والمحجور :

فاذا كان المالك قاصراً أو محجوراً ، رجعنا الى أهليته . فهو تارة يستطيع الايجار في حدود معينة ، وتارة لا يستطيع ، وفقاً لقواعد الأهلية . وسنفصل هذه القواعد عند الكلام في أهلية المؤجر .

٣٢ - المريض مرض الموت :

ويستطيع المالك الرشيد ايجار ملكه ، حتى لو كان مريضاً مرض الموت ، وذلك اذا لم يكن يقصد التبرع للمستأجر ، بأن يؤجر له العين بأجرة لا يأخذ منها شيئاً ، أو بأن يأخذ ما دون أجرة المثل بكثير متبرعاً بالباقي للمستأجر . فيعتبر الايجار في هذه الحالة تصرفاً مضافاً الى ما بعد الموت ، وتسمى عليه أحكام الوصية (١) ، ومن ثم يكون لسورثة المؤجر أن يطالبوا المستأجر ، سواء كان وارثاً أو غير وارث ، برد ما زاد من الحسابات في الأجرة على ثلث التركة ، الا اذا أجازوا التصرف (٢) .

ونستند فيما قررناه الى المادة ٩١٦ مدني وتنص على ما يأتي :

(١) محمد كامل مرسى فقرة ٤٠ - سليمان مرقس فقرة ٧٥ - عبد الحمى حجازي فقرة ٦٣ .

(٢) ويندر أن تجاوز الحسابات في الأجرة ثلث التركة ، وحتى يمكن تصور ذلك يجب أن يكون الايجار لمدة طويلة وأن تكون العين المؤجرة هي كل التركة أو أهم شيء فيها . لذلك كان الايجار في مرض الموت نادر الوقوع .

- « ١ - كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت ويكون مقصودا به التبرع ، يعتبر تصرفا مضافا الى ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف .
- ٢ - وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت ، ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ، ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا .
- ٣ - واذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم في مرض الموت ، اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ، مالم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك . كل هذا مالم توجد أحكام خاصة تخالفه » .
- ويخلص من هذا النص أنه اذا أثبت الورثة أن الايجار قد صدر في مرض الموت ، اعتبر أنه قد صدر على سبيل التبرع ، مالم يثبت المستأجر أنه ايجار حقيقي وألا محاباة في الأجرة ، فان لم يثبت المستأجر ذلك . كان عليه أن يرد الى التركة ما جاوز مقدار المحاباة فيه ثلثها ، ويستبقى المحاباة فيما لا يجاوز هذا الثلث (١) .

(١) ونص المادة ٩١٦ مدني لم يكن موجودا في التقنين المدني القديم، ولم يكن هذا التقنين يشتمل الا على النصوص الخاصة ببيع المريض مرض الموت (م ٢٥٤ - ٢٥٦ / ٢٢٩ - ٢٢٢) . ولم يكن يمكن القياس على هذه النصوص في عقد الايجار ، لأنها نصوص استثنائية لا يجوز التوسع فيها . وبهذا جرى الفقه والقضاء في عهد التقنين المدني القديم (الايجار للمؤلف فقرة ٤٩ - احمد نجيب الهلالي في البيع فقرة ٢٨٩ - محمد حلمي عيسى في البيع فقرة ٩٥٢ - مصر الكلية الوطنية ١٦ يناير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٦٢٦ ص ٨٥٠) . وساعد على ذلك أن الفقه الاسلامي يقضي بأن ايجار المريض مرض الموت صحيح نافذ ، ان الاجارة تبطل بموت أحد المتعاقدين ، فلا ضرر على الورثة فيما بعد الموت ، لأن الاجارة لما بطلت صارت المنافع مملوكة لهم ، وفي حياته لا ملك لهم ، فلا ضرر عليهم فيما يستوفيه المستأجر حال حياة المؤجر . ومثل الاجارة الاستئجار ، بأن استأجر شيئا بأكثر من قيمته وكانت المضاربة كبيرة (شرح الاحكام الشرعية للشيخ محمد زيد ٢ ص ٢٢٦) . وقد جاء في جامع الفصولين : « تبرع المريض بالمنافع يعتبر من كل ماله ، فلو أجرة مريض بيته بدون أجر مثله لا يعتبر من الثلث ، اذ لو أجارها جاز . (جامع الفصولين ٢ ص ٢٤٦ - وانظر ابن عابدين ٥ ص ٤٥٠) : ولكن هذه الحجة لا تصلح في القانون المدني . فالاجار =

٢٢ - المشتري والبائع في عقد البيع غير المسجل :

وقد يتفق أن المشتري للعقار يؤجره قبل أن يسجل عقد البيع ، فهل يكون ايجاره صحيحا ؟ لا شك في أن المشتري لم يصبح مالكا للعقار مادام لم يسجل عقد البيع ، فإذا أجره كان الايجار صادر امن غير مالك . ولكن هذا لا يمنع من أن يكون ايجاره صحيحا نافذا في حق المالك أى البائع . إذ البيع غير المسجل هو بيع تام ، يرتب جميع آثاره فيما عدا نقل الملكية . فالمشتري الذى لم يسجل عقده يستطيع رغما من ذلك أن يطالب البائع بتسليم العين إذا لم يكن قد تسلمها ، ولا يستطيع البائع أن يستردها منه إذا كان قد سلمها اليه (١) . ففى الفرض الذى نحن بصدده يستطيع المشتري الذى أجر العين أن يسلمها للمستأجر لينتفع بها طول مدة الايجار ، ولا يستطيع البائع أن يسترد العين من ييد المستأجر لأنه يلتزم بضمان التعرض قبل المشتري واسترداد العين من تحت يد المستأجر يتناقض مع هذا الضمان (٢) .

أما البائع في عقد البيع غير المسجل فلو أنه يظل مالكا ، الا أنه

لا ينتهى بموت المؤجر ، ومن ثم جاز أن تتحقق محاباة المستأجر (محمد كامل مرسى فقرة ٤٠ - طنطا استئنافى ٢٨ يناير سنة ١٩٢٠ المحاماة ١١ رقم ٢٧ من ٦٧) .

(١) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٢٧٢ وفقرة ٢٧٦ .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٥٠ ص ٧١ - سليمان مرقس فقرة ٧١ - محمد كامل مرسى فقرة ٥٤ - محمد على امام فقرة ٢٤ - منصور مصطفى فقرة ١٦٩ ص ٤١٩ - ص ٤٢٠ - عبد الجبى حجازى فقرة ٦٤ ص ١٠٧ - محمد لبيب شنب فقرة ٨٨ .

وأذا كانت العين لا تزال تحت يد البائع . استطاع المستأجر أن يطالب بتسليمها باستعماله الدعوى غير المباشرة باسم مدينه المشتري . أما اذا كان البائع قد أجر العين لمستأجر آخر ، فإن المستأجر من المشتري لا يستطيع أن يطالب هذا المستأجر الآخر بتسليم العين وليس له الا أن يطلب من المشتري فسخ الايجار والتعويض (سليمان مرقس فقرة ٧١ ص ١٠٦ - ص ١٠٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٨ ص ٤١٩ - ص ٤٢٠) .

لايستطيع ايجار العقار ايجارا ينفذ في حق المشتري . ذلك أن من حق المشتري أن يطالب البائع بتسليم العقار (١) ، ومن حقه أيضا بمسند تسجيل البيع أن يحتج على المستأجر بعدم نفاذ الايجار في حقه لأنه تال للبيع (م ١/٦٠٤ مدني) . ويستطيع المستأجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ الايجار لعدم استطاعة المؤجر أن يقوم بالتزاماته (٢) . على أن ذلك لا يمنع المشتري من التمسك بمقد الايجار اذا أراد ذلك ، وعندئذ يلتزم المستأجر به نحوه (م ٢/٦٠٤ مدني) .

٢٤ - المالك الذي فسخ عقد ملكيته والملك تحت شرط فاسخ :

مثل المالك الذي فسخ عقد ملكيته المشتري الذي فسخ عقد شرائه لعدم وفائه بالثمن ، ومن رسا عليه المزاو وببعت عليه العين مرة ثانية ، والموهوب له بعد رجوع الواهب في الهبة . ومثل المالك تحت شرط فاسخ المشتري بشرط التجربة اذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ (م ٢/٤٢١ مدني) ، والمشتري وفاء عندما كان يبيع الوفاء جائزا .

ولاشك في أن المالك الذي فسخ عقد ملكيته اذا أجر بعد الفسخ ، يكون ايجاره صادرا من غير مالك . لكنه اذا أجر قبل الفسخ ، ثم وقع

(١) هذا اذا كان البائع لم يسلم العقار للمستأجر منه . فاذا كان قد سلمه اياه دون تواطؤ معه (م ٢٤٢ / ٢ مدني) ، لم يستطع المشتري قبل أن يسجل عقد شرائه أن يطالب المستأجر بتسليم العقار ، اذ كل منهما دائن عادي للبايع ، ولا يملك المشتري في هذه الحالة الا أن يطالب البائع بالتعويض ، وقد يحق له طلب فسخ البيع (سليمان مرقس فقرة ٧١ ص ١٠٦ - عبد الفتاح عيد الباقي فقرة ٥١ ص ٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٩ ص ٤١٩) .

(٢) ولكن لايجوز في هذه الحالة للمشتري ، ولو لم يكن الايجار نافذا في حقه ، أن يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد التنبيه عليه بذلك في المواعيد المقررة قانونا ، ويلتزم المؤجر بأن يدفع للمستأجر تعويضا ، ولا يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو من المشتري نيابة عن المؤجر ، أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض (م ٦٠٥ مدني) .

الفسخ قبل انتهاء الإيجار ، فإن الإيجار يبقى ساريا الى انقضاء مدته ، لأنه صادر من مالك ، والمالك يملك الإيجار حتى لو فسخت ملكيته فيما بعد ، ولا يفسخ الإيجار بفسخ الملكية (١) .

وهذا الحكم يسري على المالك تحت شرط فاسخ (٢) . وقد ورد نص صريح في هذا المعنى في المادة ٢/٢٦٩ مدني ، وهي تجرى على الوجه الآتي : « على أن أعمال الإدارة التي تصدر من الدائن (تحت شرط الفسخ) تبقى نافذة رغم تحقق الشرط » (٣) . وقد كان هذا هو الحكم في إيجار المشتري وفاء عندما كان بيع الوفاء جائزا ، حيث نصت المادة ٤٣١/٣٤٥ مدني قديم على أنه « عند رجوع المبيع بيع وفاء الى البائع يأخذه خاليا عن كل حق ورهن وضعه عليه المشتري ، انما يلتزم البائع بتنفيذ الاجارات التي أجراها ذلك المشتري بدون غش بشرط أن تكون مدتها لا تتجاوز ثلاث سنين » .

فالإيجار الصادر من مالك فسخ عقد ملكيته فيما بعد ، أو من مالك

(١) بودري وفال ١ فقرة ٨٣ - فقرة ٨٤ - بيدان ١١ فقرة ٤٨١ ص ٤٠٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢١ - انسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٢ - فقرة ٧٣ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩ ص ٣٥٣ هامش ١٤ جيران ١ فقرة ٤٩ - فقرة ٥٠ - سليمان مرقس فقرة ٦٧ ص ١٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦١ ص ٩٥ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٤٠ ص ٥٧ .

(٢) والمالك تحت شرط فاسخ يقابله مالك تحت شرط واقف . وهذا اذا عقد إيجارا قبل تحقق الشرط ، كان الإيجار مطلقا على شرط واقف . فإذا ما تحقق الشرط الواقف ، اعتبر المؤجر مالكا بأثر رجعي ، فينفذ الإيجار الصادر منه بشرط عدم مساسه بإيجار يكون قد صدر من المالك تحت شرط فاسخ (محمد علي امام فقرة ٣٥) .

(٣) وقد ورد في المنكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في صدد هذا النص : « أما ما يصدر من الدائن (تحت شرط فاسخ) من أعمال الإدارة فيظل قائما رغم تحقق الشرط . ذلك أن هذه الأعمال لا تؤثر في الحقوق التي استقرت نهائيا من جوامع تحقق الشرط ، ثم أن من الأهمية بمكان أن يكفل لها ما ينبغي من الاستقرار » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٣ ص ١٧) .

تحت شرط فاسخ ثم تحقق الشرط ، يكون صحيحا نافذا في حق من آلت اليه الملكية بالفسخ أو بتحقيق الشرط الفاسخ . ولا يشترط في ذلك الا أن يكون الايجار ثابت التاريخ قبل الفسخ أو قبل تحقق الشرط الفاسخ (م ٣٩٥ مدني) ، وأن يكون عقد صدر دون غش أى دون توافق بين المؤجر والمستأجر على الاضرار بمن تؤول اليه الملكية (١) . ويكسبون الايجار صافيا دون غش اذا لم يجاوز المألوف في الادارة الصنة ، بأن يكون بغير غش فاحش وللمدة التي لا تتعارض مع العرف ولو زادت على ثلاث سنوات . وقد كان المشتري وفاء يشترط في ايجاره ألا تجاوز مدته ثلاث سنوات بنص صريح هو المادة ٣٤٥/٣١ مدني قديم (٢) ، كما سبق القول . ولكن هذا النص غير موجود في التقنين المدني الجديد ، فلا يجوز التقيد به . واذا كانت المادة ٥٥٩ مدني جديد لاتجيز الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات لمن لا يملك الا حق الادارة ، فانها لاتنطبق هنا . ذلك أن المالك الذي فسخ عقد ملكيته أو المالك تحت شرط فاسخ لا يملك حق الادارة فحسب ، بل يملك أيضا حق التصرف ، فلا تسرى عليه المادة ٥٥٩ مدني السالفة الذكر ، وله أن يؤجر لأية مدة كانت ولو

(١) ذلك أن الغش يبطل التصرفات . وتقول المذلة الابضاحية للمشروع التمهيدي في صدد المادة ٢/٢٦٩ مدني : « وغنى عن البيان أن بقاء الأعمال التي تقدمت الإشارة إليها (أعمال الادارة) مشروط بحسن نية من صدرت عنه وعدم تجاوزه المألوف في حدود الادارة . فاذا كان عمل الادارة ايجارة مثلا ، وجب ألا تجاوز مدتها ثلاث سنوات » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٢ ص ١٧) . على أنه لا يكفي ، ليكون هنالك غش وتواطؤ ، أن يكون المؤجر سوء النية أي عالما بأن ملكيته مهددة بالفسخ ، بل يجب أيضا أن يكون قصده الاضرار بمن تؤول اليه الملكية ، وأن يكون المستأجر متواطئا معه على ذلك أي عالما بقصد المؤجر ومتفقا معه عليه . فاذا كان المستأجر حسن النية ، كان الايجار نافذا في حق من تؤول اليه الملكية ، حتى لو كان المؤجر سوء النية وقصد الاضرار بهذا الأخير (سليمان مرقس فقرة ٤٠ ص ١٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٢ ص ٧٦ هامش ١ - منصور مصنفين منصور فقرة ١٦٨ ص ٤١٥) .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٥٦

زادت هذه المدة على ثلاث سنوات (١) .

٣٥ - المفلس :

والتاجر الذى أعلن إفلاسه لا يستطيع أن يؤجر الأعيان المملوكة له لأنه لا يجوز للمفلس أن يدير أملاكه (م ٢١٦ تجارى) ، ويكون الإيجار الصادر منه بعد إعلان الإفلاس باطلا . أما الإيجار الصادر منه بعد التوقف عن الدفع وقبل إعلان الإفلاس فيكون قابلا للإبطال لمصلحة الدائنين ، إذا ثبت أن المستأجر كان يعلم وقت الإيجار بحالة المؤجر المرتبكة . ويجوز للدائنين أيضا إبطال الإيجار . ولو لم يثبت علم المستأجر بذلك ، إذا اتضح أن الإيجار يخفى هبة مستترة أو يعطى للمستأجر فائدة استثنائية (م ٢٢٨ تجارى) . ويجوز أيضا للدائنين إبطال الإيجار ولو كان صادرا قبل التوقف عن الدفع ، إذا ثبت أن هناك تواطؤا بين المؤجر والمستأجر على الإضرار بحقوق الدائنين وكان من وراء ذلك أن وقع الضرر بالفعل (م ٢٣٠ تجارى) (٢) .

٣٦ - الدين الذى تتخذ ضده إجراءات نزع الملكية :

وقد نصت المادة ٤٠٨ مرافعات على أن « مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى فى شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فى حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم فى المادة ٤١٧

(١) انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٦٧ ص ١٠٠ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٨ ص ٤١٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٠ ص ٥٧ - محمد لبيب شنب فقرة ٨٦ ص ١١٤ - وانظر عكس ذلك وأن الإيجار لا يجوز أن تزيد مدته على ثلاث سنوات والا انقضى الى هذه المدة : عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٢ ص ٧٧ - محمد على امام فقرة ٣٥ ص ٧٦ - عبد المنعم البدر اوى ص ١٦ ، وفى عهد التقنين المدنى القديم الإيجار للمؤلف فقرة ٥١ - فقرة ٥٢ - وقارن ما ورد فى المذكرة الإيضاحية للمفرد القمبيدى فى صدد المادة ٢/٢٦٩ مدنى فى مجموعة الأعمال التفسيرية ٢ ص ١٧ وقد سبق ذكره فى نفس الفقرة فى الهامش قبل السابق .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٥٢ :

ومن حكم بايقاع تبيع عليه وذلك بغير اخلال بأحكام القانون المتعلقة بعقود الايجار الواجبة النشر . أما عقود الايجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكروا الا اذا كانت من اعمال الادارة الحسنة » .

ويخلص من هذا النص أن الايجار اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه فانه ينفذ في حق الجميع ، أيا كانت مدته وأيا كان مقدار الاجرة . ما لم يكن هناك توافق بين المؤجر والمستأجر (١) . أما اذا كان الايجار غير ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، فانه لا ينفذ الا اذا كان من أعمال الادارة الحسنة ، فلا يجوز أن تزيد مدته على المألوف عرفاً ، كما لا يجوز أن تكون في الأجرة غبن فاحش (٢) .

(١) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه غير ممنوع على المالك الدين أن يؤجر أطيانه لينتفع بها ، خصوصاً اذا كانت حالته المالية لا تسمح له بتكاليف الزراعة ، ولأن التأجير لا يخرج العين من ملكية الدين ، ويمكن للدائن أن يجوز تحت يد المستأجر على الايجار (استئناف مصر ١٩ فبراير سنة ١٩٣٦ الحاماة ١٧ رقم ٩١ ص ١٩٥) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٧٤ - استئناف مختلط ٢ ابريل سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٣٠٩ - ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٤ م ٧ ص ٤٤ - ٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ٢ - ولا يجوز أن تكون الأجرة قد دفعت مقدماً (استئناف مختلط ٣٠ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٢٩) . ولا تسرى هذه الأحكام في حالة التنفيذ على المنقول (استئناف مختلط ٣٠ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٢٩ وهو الحكم السابق) .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات على انه مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن ايجاز العقارات تنفذ عقود الايجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية في حق الحاجزين والدائنين المشار اليهم في المادة ٤١٧ ومن حكم بايقاع البيع عليه أما عقود الايجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكروا الا اذا كانت من أعمال الادارة الحسنة ، يدل على ان الحكم الوارد في هذا النص لا يخل بأحكام القوانين الخاصة التي تنظم ايجار الأماكن ، وكان مؤدى المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ان عقود الايجار-العنادرة من المالك السابق تسرى في حق المالك ولو لم تكن لهذه العقوة تأريخ ثابت سابق على تاريخ انتقال الملكية سواء كان ذلك بسبب البيع اختياراً أو جبراً كما يقع في التنفيذ الجبرى على العقار ، الا انه يشترط لسريان الايجار في =

(ب) المؤجر هو من له حق الانتفاع بالشيء

٣٧ - مالك حق الانتفاع - نص قانوني :

تنص المادة ٥٦٠ من التقنين المدني على ما يأتي : « الاجارة الصادرة ممن له حق المنفعة بانقضاء هذا الحق اذا لم يجزها مالك الرقبة ، على أن تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم الفقرة الاولى من المادة ٤٤٧/٣٦٤ (٢) .

= حق المالك الجديد أن يكون الايجار عقدا جديدا لا عقدا صوريا ، وغير مشوب بالغش والكيد (نقض مدني في ٢٥ ابريل سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٣٣ صفحة ١٢٧٥) .

قضت محكمة النقض بأنه لما كان الواقع في الدعوى أن عقد الايجار الذي يستند اليه الطاعن لم يثبت تاريخه الا في تاريخ لاحق لتاريخ تسجيل نزع الملكية ، فانه يكون من حق المطعون عليه الذي صدر الحكم بايقاع البيع له ، ومن يوم صدور هذا الحكم ودون اشتراط لتسجيله ، الادعاء بصورية عقد الايجار الصادر ممن يمثل المدين الى الطاعن ، وإن يطلب طرد هذا الأخير من العقار الذي حكم بايقاع بيعه عليه (نقض مدني في ٤ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٩٤ صفحة ١١٢٥) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٥٧ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، واقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٥٨٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦٠ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٤٧٤ - هي ٤٧٥) .

(٢) ويقابل النص في التقنين المدني القديم المادة ٣٦٤ فقرة أولى/٤٤٧ فقرة أولى ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : « الاجار المعقود ممن له حق الانتفاع في عقار بدون رضا مالك رقبته ينقضى بزوال حق الانتفاع ، وانما تراعى المواعيد المقررة للتنبيه على المستأجر بالتخليه أو المواعيد اللازمة لأخذ ونقل محاصيل السنة » . والاحكام واحدة في التقنينين القديم والجديد ، وما يسرى على العقار يسرى على المنقول لأن النص انما هو تطبيق للقواعد العامة (الاجار للمؤلف فقرة ٩٦) .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الاخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٢٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٥٩ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٣٢ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١/٥٤١ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٦٣ - ولما يقابل للنص في التقنين المدني الأردني (١) .

والانتفاع حق عيني يحول حياجه استعمال شيء مملوك للغير وأسماعله ، وينتهي حتما بموت المنتفع . غلظمنتفع إذن أن يؤجر العين ، إذ الإيجار هو الوسيلة الطبيعية للاستغلال . ولا حد لمدة الإيجار الا المدة التي يبقى فيها حق الانتفاع قائما لأنه بطبيعته حق مؤقت ، ولا يجوز بحال أن يیش بعد موت المنتفع . فإذا كان حق الانتفاع مدته عشر سنوات مثلا ، استطاع المنتفع أن يؤجر العين لأية مدة بشرط ألا تتجاوز عشر سنوات وألا تتجاوز في الوقت ذاته حياة المنتفع ، فيؤجرها لخمس

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٢٨ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٥٩ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٣٢ (مطابق) - وانظر عباس حسن الصراف

فقرة (٧٣١) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١/٥٤١ : ان إيجار المستثمر لأموال غير منقولة أو لحقوق تختص بهذه الاموال بدون رضا مالك الرقبة يسقط حكمه بالنظر الى مالك الرقبة بعد مرور ثلاث سنوات على انتهاء الاستثمار . (ويختلف النص في أنه ينهى الإيجار الصادر من المنتفع بعد انتهاء حق الانتفاع ، ولكن لا فور هذا الانتهاء ، بل بعد مرور ثلاث سنوات من انتهائه - وما يطبق على العقار يسرى على المنقول : م ٥٤٠ لبناني) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٦٣ : ١ - الإيجار الصادر ممن له حق الانتفاع لا ينفذ بعد انقضاء هذا الحق في مواجهة مالك الرقبة ما لم يقره ، على أن تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنسج الحصول القائم ونقله ٢٠ - أما من ليس له الا حق الاستعمال ، أو السكنى ، فلا يجوز له التاجير إلا بأذن صريح أو لمبر قوي (والفقرة الأولى من هذا النص موافق للنص في التقنين المدني المصري . والفقرة الثانية من التقنين الكويتي تقابل وتوافق المادة ٩٦٧ من التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه .

سنوات مثلا أو سبع أو عشر . ويلاحظ أن المنتفع لا يتقيد بمدة لاتجاوز ثلاث سنوات . لانه عندما يؤجر العين لايفعل ذلك بموجب حق الادارة والا لما جاز له أن يزيد على ثلاث سنوات . فهو اذن لا يدير العين نائبا عن الغير . وانما يستعمل حقه الاصيل في الانتفاع . فاذا فرضنا أنه أجر العين لمدة سبع سنوات وبقي حيا طوال هذه المدة . فان الايجار يبقى قائما الى انقضاء السبع السنوات . أما اذا مات بعد انقضاء خمس سنوات مثلا ، فان الايجار ينتهي بموته لزوال حق الانتفاع بالموت . على أنه اذا أقر مالك الرقبة الايجار : مقدما أو عند موت المنتفع . فان العقد يبقى قائم في السنتين الباقيتين لابين المستأجر وورثة المنتفع ، بل بين المستأجر ومالك الرقبة الذي يستيد الملكية التامة بموت المنتفع (١) . وفي حالة ما اذا انتهى الايجار بموت المنتفع قبل انقضاء مدته لان مالك الرقبة لم يقر الايجار ، لا يحكم على المستأجر بالاخلاء فورا ، بل يجب على المالك أن ينبه عليه بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مدني وسيأتى بيانها ، واذا كانت العين

(١) وتعليل ذلك ان صاحب حق الانتفاع يعتبر فضوليا فيما بقي من المدة بعد عودة حق الانتفاع الى مالك الرقبة . فاذا أقر مالك الرقبة - وقد أصبح الآن مالكا أيضا لحق الانتفاع - الايجار ، أصبح العقد ساريا بينه وبين المستأجر . وقد جاء في الفكرة الايضاحية للمفروض التمهيدى في صدد ايجار حق الانتفاع ما يأتى : « ومن الحقوق العينية التي تؤجر حق الانتفاع . وينقضى الايجار بانقضاء هذا الحق كما ينقضى بهلاك العين المؤجرة . الا ان مالك الرقبة قد يجيز الايجار عن المدة التي تلى انقضاء حق الانتفاع . فاذا لم يجز أمكنه أن يطلب من المستأجر الاخلاء بعد اعطائه الميعاد المنصوص عليه في المادة ٧٦١ (٥٦٣ مدني) أو الميعاد المناسب لكل المصنوع » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٤) .

ويذهب كثير من الفقهاء الى أن المنتفع انما يؤجر الشيء ذاته ، لا مجرد حق الانتفاع ، ومن ثم يبقى الايجار بعد موت المنتفع ، ولكنه لا ينفذ في حق مالك الرقبة الا اذا أقره (منصور مصطفى منصور فقرة ١٧١ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٥٠ - محمد ليبب شنب فقرة ٨٧ - على البارودي ص ٣٧ - ص ٣٨ - جلال العدوي ص ١٠٧ - ص ١٠٨) . والفرق بين هذا التصوير والتصوير الذي نقول به يرجع الى الاختلاف في تحديد ما هو المقصود بمحل الايجار ، وسنقصل ذلك فيما يلى (انظر فقرة ١٠٢) .

أرضا زراعية لم يجز إنهاء الايجار قبل نقل المحصولات ولو اقتضى هذا النقل وقتا أطول من الميعاد المقرر للتبنيه بالأخلاء .

وقل مثل ذلك اذا كان حق الانتفاع مقررًا طول حياة المنتفع ، رآجر هذا الاخير العين لمدة سبع سنوات ، وبقي حيا طوال هذه المدة ، فان الايجار يبقى الى انقضاء مدته . أما اذا مات المنتفع بعد انقضاء خمس سنوات مثلا ، فان الحكم هو ما قدمناه ، في حالتى اقرار المالك للايجار وعدم اقراره اياه .

هذا كله اذا أجر المنتفع العين باعتباره منتفعا . أما اذا أجرها متخذا لنفسه صفة المالك ، وانتهى حق الانتفاع قبل انقضاء مدة الايجار ، ولم يقر المالك الايجار للمدة الباقية ، فانه يجوز للمستأجر الرجوع على المنتفع أو على ورثته بتعويض يدفع من التركة .

ويجوز للمنتفع أن يؤجر العين للمالك الرقبة نفسه ، فاذا مات قبل انقضاء مدة الايجار انتهى الايجار باتحاد الذمة ، اذ يجتمع عند المالك صفة المستأجر وصفة المؤجر معا .

٢٨ - مالك حق السكنى ومالك حق الاستعمال :

أما مالك حق السكنى ومالك حق الاستعمال فلا يجوز لاي منهما أن يؤجر حقه ، لان هذا الحق مقصور على شخصه (م ٩٩٦ مدنى) (١) . فاذا أوصى لشخص بحق سكنى منزل ، فقد كانت الفتوى على أنه « لا يملك المستحقون للسكنى فى الدار ايجارها ، ولا أحدهم اسكان غيره فى نصيبه بعوض ، ولو لياخذ هذا العوض ليدفعه أجرة لمحل يسكن فيه » (٢) .

(١) وتنص المادة ٥٢٩ من تقنين الموجدات اللبثانى على أنه « من ليس له على الشئ سوى حق الاستعمال الشخصى أو حق السكن أو حق الحبس أو حق التأمين لا يجوز له أن يؤجره » .

(٢) فتوى شرعية فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٧ الحاماة ٨ رقم ٥٤ ص ٩٧ - وهنا يتجلى الفرق بين من يقول بأن صاحب حق السكنى انما يؤجر حقه فلا يجوز له ذلك لأن حق السكنى شخصى لا يجوز النزول عنه ، =

ولما كان تطبيق هذا المبدأ فيه ضيق وجرح ، فقد يوصى شخص بسكنى منزل لازلاؤه ، ويستدير الزمن فاذا البيت أصبح لا يليق بسكناهم . وقد ينتقلون من بلد الى بلد آخر فلا يستطيعون سكنى المنزل ولا يستطيعون ايجاره لغيرهم والانتفاع بالاجرة في استئجار مسكن لهم في البلد الذى يقيمون فيه . من أجل ذلك أجازت المادة ٩٩٧ مدنى المنزل عن حق الاستعمال أو حق السكنى اذا وجد شرط صريح أو مبرر قوى لذلك ، اذ تقول : « لا يجوز النزول للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى الا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى » (١) .

٣٩ - المستأجر :

وللمستأجر أن يؤجر العين من الباطن ويكون الايجار واقعا على حقه الشخصى المستمد من عقد الايجار الاصلى . والاصل فى ذلك أن المستأجر ، كالمستفيع ، وله أن يتصرف فى حقه الثابت بموجب عقد الايجار . فيجوز له بيعه وهبته وهذا هو التنازل عن الايجار (٢) ، كما يجوز له

= ومن يقول بأن صاحب حق السكنى انما يؤجر العين ذاتها . وقد ذهب الى هذا الرأى الأخير الأستاذ منصور مصطفى منصور ، ويقول فى هذا الصدد : « ولكن الواقع أن الايجار لا يرد على الحق ، بل على التمكين من الانتفاع بالشئ ، وهو ما يترتب عليه أن صاحب الاستعمال أو السكنى ، وإن كان لا يجوز له التنازل عن حقه ، الا انه لو أجز الشئ الذى يرد عليه هذا الحق فإن الايجار يعتبر صحيحا » (منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ من ٢٤٧) . ويقول الأستاذ محمد ليبب شنب : « فإن هذا الايجار وإن وقع صحيحا بين طرفيه ، فهو لا ينفذ فى حق المالك الذى يكون له أن يسترد الشئ » (محمد ليبب شنب فقرة ٩١) . فالفرق واضح بين القول بأن الايجار الصادر من صاحب حق السكنى صحيح ولكن للمالك أن يسترد الشئ ، وبين القول بأن حق السكنى ذاته غير قابل للتأجير . ففي القول الأول لا يستطيع صاحب حق السكنى نفسه أن يبطل الايجار لأن العقد صحيح . وفى القول الثانى ، وهو الذى نؤثره ، يكون لصاحب حق السكنى أن يبطل الايجار اذ العقد باطل لوقوعه على حق لا يقبل التأجير .

(١) وعدم جواز النزول عن حق الاستعمال أو حق السكنى يقاس عليه عدم جواز ايجار هذا الحق .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن الوصية الصادرة من المستأجرة =

ايجاره من الباطن • ولايمنعه من ذلك أن حقه شخصي بخلاف المنتفع
فانه عيني ، فان الحق الشخصي كالحق العيني يجوز التصرف فيه
ويجوز ايجاره (١) •

٤٠ - المستعير وحافظ الوديعة :

أما المستعير فلا يجوز له ، دون إذن المعير ، ايجار الشيء المعار •
وقد نصت الفقرة الاولى من المادة ٦٣٩ مدنى على هذا الحكم صراحة
اذ تقول : « ليس للمستعير أن يستعمل الشيء المعار الا على الوجه
المعين وبالقدر المحدد ، وذلك طبقا لما يبينه المقدم أو تقبله طبيعة الشيء
أو يعينه العرف • ولا يجوز له دون إذن المعير أن ينزل عن الاستعمال
للغير ولو على سبيل التبرع » •

ولا يجوز لحافظ الوديعة أن يؤجرها ، لان الايجار استغلال للمعين ،
والوديعة انما شرعت لحفظ المعين لا لاستغلالها (م ٧١٨ مدنى) •

٤١ - الدائن المرتهن رهن حيازة :

والدائن المرتهن رهن حيازة عليه أن يستثمر العين المرهونة استثمارا
كاملا ، وما حصل عليه من هذا استغلال يخضع من المبلغ المضمون بالرهن
(م ١١٠٤ مدنى) • ويخلص من ذلك أنه يستطيع أن يؤجر العين

= بتنازلها عن الشقة محل النزاع الى الطاعنة الثانية ، لا تسرى فى حق
الطمعون عليه المؤجر مالم يقره كتابة عملا بالمادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢
سنة ١٩٦٩ (نقض مدنى فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض
السنة ٢٩ رقم ٣٧١ صفحة ١٩٢٠) •

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٧١ - والمحتكر ، كالمستاجر والمنتفع ،
يستطيع أن يؤجر حقه • وليس المقصود بذلك أنه يستطيع أن يؤجر المبنى
التي قد يقيمها على الأرض المحتكرة ، فهذه ملك له ويستطيع ايجارها
بطبيعة الحال كمالك لا كمحتكر • وانما المقصود أن يؤجر حق الحكر نفسه •
والصورة العملية لذلك أن يبيع المحتكر المبنى أو يؤجرها ، ويؤجر فى الوقت
ذاته حق الحكر لمشتري المبنى أو مستأجرها ، فيكون لهذا الأخير الانتفاع
بحق القرار على الأرض (الايجار للمؤلف فقرة ٧٢ من ١٠١ - محمد نبيب
شنب فقرة ٩٠) •

الرهونة (٣) ، لأن الإيجار هو الوسيلة المألوفة للاستغلال (٢) ، ويستطيع الإيجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، لأنه لا يؤثر العين بموجب حق الإدارة نائبا عن الراهن ، بل بموجب حقه الأصلي في استغلال العين (٣) ،

(١) استئناف مختلط ١٥ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٠٦ .

(٢) فإذا أجر الدائن المرتهن العين المرهونة وكانت مدة الرهن معلومة ، لم يستطع أن يؤثر لمدة أطول . أما إذا كانت مدة الرهن غير معلومة ، كان حل الدين وبقي الدائن المرتهن حابسا للعين حتى يستوفيه ، فإن الإيجار يصرى حتى ينتهى الرهن . فإذا انتهى الرهن ، وكانت مدة الإيجار لا تزال باقية لم تنقض ، انتهى الإيجار بالرغم من ذلك ، ولكن بعد فوات المواعيد المقررة للتنبيه بالأخلاء والمواعيد اللازمة لنقل المحصول ، قياسا على ما جاء في حق الانتفاع .

(٣) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : والحق في أخذ الغلة وخصمها على النحو المتقدم هو عنصر من عناصر حق الرهن ، فالدائن المرتهن يستولى على الغلة أصيلا عن نفسه لا نائبا عن الراهن ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢١٩) . هذا إلى أنه لو كان الدائن المرتهن نائبا عن الراهن في الإيجار لما جاز له أن يؤثر العين إلى الراهن نفسه ، وسفرى أن هذا جائز بصريح النص . كذلك لو كان الدائن المرتهن نائبا عن الراهن في الإيجار لانصرف آثار الإيجار من حقوق والتزامات إلى الراهن ، وهي إنما تنصرف إلى الدائن المرتهن فتترتب له حقوق المؤجر وتتولد في ذمته التزاماته .

انظر في هذا المعنى : عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٨ ص ٨٩ - ص ٩٠ ، وكتابه في التأمينات الشخصية والعينية سنة ١٩٥٠ فقرة ٤٨٦ - على البارودي ص ٤٠ - ص ٤١ - شمس الدين الوكيل في نظرية التأمينات الجزء الأول سنة ١٩٥٦ فقرة ١٨٤ ص ٤٦١ - ص ٤٦٤ ، ولكنه يرى أنه إذا انتهى الرهن ولم تكن مدة الإيجار قد انقضت ، ظل الإيجار نافذا في مواجهة الراهن إلى ما يكمل ثلاث سنوات ، باعتبار أن الدائن المرتهن حائز قانوني ملك حق الإدارة (فقرة ١٨٤ ص ٤٧٠) ، ويبدو أن في هذا القول تعارضا مع قوله السابق ، فمادام الدائن المرتهن يؤثر بموجب حقه الأصلي فهو لا يؤثر بموجب حق الإدارة . انظر أيضا هذا التعارض عند الأستاذ عبد الفتاح عبد الباقي (التأمينات سنة ١٩٥٠ فقرة ٤٨٠) .

ويذهب الأستاذ شفيق شحاته (النظرية العامة للتأمين العيني فقرة ١٥٨ ص ١٣٧) إلى أن الدائن المرتهن يؤثر العين باعتباره وكيلًا عن الراهن (انظر أيضا في هذا المعنى : نقض مدني ١٧ فبراير سنة ١٩٣٨ مجموعة عمر ٢ رقم ٩٦ ص ٢٨٥ - ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٠ الحاماة ٢١ رقم ٢٧٧ ص ٩٦٦ - استئناف مختلط ٩ أبريل سنة ١٩٠٨ م ٢٠ = (الوسيط ج ٦ - م ٥)

شأنه في ذلك شأن المنتفع فيما قدمناه (١) .

= من ١٧٦ - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ م ٢٤ ص ٥٦) كما يذهب الأستاذ سليمان مرقس (فقرة ١٠٥ ص ١٧٠ - ص ١٧٣) الى أن الدائن المرتهن يؤجر العين باعتباره نائبا نيابة قانونية عن الراهن ، وهذه النيابة تسمح باعتباره ممن لهم حق الادارة ، فله أن يؤجر لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، الا اذا اقر الراهن ما يزيد على هذه المدة - انظر ايضا في نفس المعنى محمد علي امام فقرة ٤١ ص ٨٧ - ص ٨٨ - جلال المدوى ص ٨٤ .

ويذهب الأستاذ منصور مصطفى منصور (فقرة ١٧٢ ص ٤٢٤ - ص ٤٢٥) الى أن الدائن المرتهن لا يملك الايجار الا لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات تطبيقا للمادة ٥٥٩ مدني ، دون أن يستلزم هذا اعتباره نائبا عن الراهن ، لأن المشرع لا يتطلب لتطبيق المادة ٥٥٩ أن يكون المؤجر نائبا ، بل يكفي بالقول « لا يجوز لمن لا يملك الا حق الادارة » ، وللدائن المرتهن حق الادارة بنص القانون (م ١١٠٦ مدني) . انظر ايضا في نفس المعنى محمد لبيب شنب فقرة ٨٩ ص ١١٨ . ويلاحظ على هذا الرأي أن من لا يملك الا حق الادارة لا بد أن يكون نائبا عن المالك ، فالقول بأن الدائن المرتهن يعتبر ممن لا يملك الا حق الادارة معناه أنه ينوب في هذه الادارة عن المالك .

ويذهب الأستاذ عبد المنعم فرج الصبدة (فقرة ٥٢) الى أن نظام الرهن الحيازي يجمع بين حق اصيل للدائن المرتهن في اخذ الفلّة وحق آخر له في الادارة باعتباره نائبا عن الراهن ، وعلى ضوء هذا الوضع يحق للدائن المرتهن أن يؤجر الشيء المرهون لآية مدة ، لكن اذا انتهى الرهن قبل انقضاء مدة الايجار فلا ينفذ الايجار في حق الراهن الا في حدود ثلاث سنوات من مدته ، وقد روعي في ذلك ما للدائن من حق اصيل في المنفعة وما عليه من واجب الادارة بالنيابة عن الراهن ، فلا يخضع لحكم المادة ٥٥٩ مدني الا حينما ينتهي الرهن قبل انقضاء الايجار - ويؤخذ على هذا الرأي أن صفة الدائن المرتهن في الايجار لا يجوز أن تتغير تبعاً لما اذا انتهى الرهن قبل انقضاء الايجار - وهو اما أن يؤجر بصفته مديرا نائبا عن الراهن ، سواء انتهى الرهن قبل الايجار أو انتهى الايجار قبل الرهن ، وفي هذه الحالة لا يعتد بالايجار الا لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات . واما أن يؤجر بموجب حقه الاصيل في المنفعة ، فيبقى على هذا الوضع سواء انتهى الرهن قبل الايجار أو انتهى الايجار قبل الرهن ، وفي هذه الحالة يكون له الايجار لمدة لا تزيد على مدة الرهن ولو زادت على ثلاث سنوات .

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأن للدائن المرتهن متى انتقلت اليه حيازة الأرض المرهونة ان يستغنيا لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذي تصلح له ، اما بزرعتها أو بتأجيرها الى من يقوم بذلك ، فاذا أجراها الى الغير كان صاحب صفة في هذا التأجير ، وبالتالي فان عقد الايجار الصادر منه لا ينقضي بانقضاء الرهن بل يمتد تلقائيا في مواجهة =

وقد كانت المادة ٦٦٣/٥٤١ من التقنين المدني القديم تقضى بأن الرهن يبطل اذا رجع الموهون الى حيازة رهنه ، وقد قضت محكمة الاستئناف المختطة في دوائرها المجتمعة ترتيبا على ذلك بأن ايجار العين الموهونة رهن حيازة للمدين ، سواء كان ذلك باسمه أو باسم آخر ، يؤدي الى ابطال الرهن (١) . ولما كان في اتباع هذا الرأي حرج على الدائن المرتهن ، فهو لا يستطيع في أكثر الاحوال استغلال العين الا بايجارها للمدين نفسه أو لاحد من أقاربه ، من أجل ذلك صدر قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ (وقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٢٣ بالنسبة الى المحاكم المختطة) يقضى باضافة الفقرة الآتية للمادة ٦٦٢/٥٤٠ مدني قديم : « وفي حالة الرهن العقاري يجوز للدائن المرتهن أن يؤجر العقار الموهون للمدين ، بشرط أن يكون الايجار منصوبا عليه في عقد الرهن ، أو مؤشرا به في هامش تسجيل الرهن وذلك في حالة حصول الايجار بعد الرهن » . وهذا النص خاص بالعقار المبدأ الذي أقرته محكمة الاستئناف المختطة في دوائرها المجتمعة — بطلان الرهن اذا رجع الشيء الموهون الى الراهن ولو بصفته مستأجرا — معمولاً به في المنقول . ثم صدر التقنين المدني الجديد فنص في المادة ١١٠٠ منه على أنه « اذا رجع الموهون الى حيازة الراهن انقضى الرهن ، الا اذا أثبت الدائن المرتهن أن الرجوع كان بسبب لا يقصد به انقضاء الرهن ، كل هذا دون اخالال الغير » . فاصبح للدائن المرتهن رهن حيازة بموجب هذا النص أن يؤجر الشيء الموهون ، عقارا كان أو منقولا ، دون أن يبطل الرهن ، بل يبقى قائما فيما بين

الراهن (نقض مدني في ٤ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ١٤٢ صفحة ٧٢٤) . ويلاحظ أن هذا الحكم قد أعمل حكم الامتداد القانوني المنصوص عليه في قانون الاصلاح الزراعي وهو قانون استثنائي .

(١) استئناف مختلط (الدوائر المجتمعة) ٤ يناير سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ١٢٧ — وكانت احكام قد صدرت قبل ذلك من محكمة الاستئناف المختطة تجيز للدائن المرتهن ايجار العين الموهونة للمدين الراهن : ١٠ فبراير سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١٥١ — ١٧ مارس سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ٢٢٥ — ١٨ مايو سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ٣٢٨ . وانظر ايضا ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ ص ٦٧ (وفي هذا الحكم لم تقطع محكمة الاستئناف براءى) .

الراهن والدائن المرتهن . أما بالنسبة الى الغير ، فرجوع حيازة المنقول ولو بطريق الايجار الى الراهن يجعل الرهن غير سار في حق الغير ومن ثم اذا أجز الدائن المرتهن المنقول للراهن ، فان ذلك لا يمنعه من استرداده قبل انتهاء الايجار حتى لا يرتب عليه الراهن حقا للغير يسرى في حق الدائن المرتهن (١) . أما في ايجار العقار ، فيجوز للدائن المرتهن أن يؤجر العقار للراهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير ، فاذا اتفق على الايجار في عقد الرهن وجب ذكر ذلك في القيد نفسه ، أما اذا اتفق عليه بعد الرهن وجب أن يؤثر به في عامش القيد (م ١١١٥ مدنى) .

٤٢ - الدائن المرتهن رهنا رسميا :

أما الدائن المرتهن لعقار رهنا رسميا ، فلا يثبت له حق الانتفاع بالعقار ولا حيازته ، وعلى ذلك لا يجوز له ايجاره ، ولكن يحدث في بعض الاحيان أن يشترط الدائن المرتهن على المدين مالك العقار المرهون ألا يجاوز مدة معينة في ايجار العقار ، أو ألا يقبض الاجرة مقدما بدون اذنه . ومثل هذا الشرط غير مخالف للنظام العام ، ويلتزم به المدين الراهن قبل الدائن المرتهن ، ولكنه مجرد التزام شخصي لا يتعدى الى المستأجر . فاذا تعاقدا هذا الاخير على مدة أطول ، أو دفع الاجرة مقدما بدون اذن الدائن ، كان الايجار صحيحا ، والدفع المعجل معتبرا . وانما يكون للدائن المرتهن حق الرجوع على المدين الراهن لعدم قيامه بما التزم به . ولا يكون المستأجر مسئولا الا اذا كان عالما بالشرط ومتواطئا مع الراهن في الاصرار بحقوق الدائن المرتهن (٢) .

(١) وقد كان المشروع التمهيدى لنص المادة ١١٠٠ مدنى يقضى باحترام حق الراهن في الاستئجار حتى تنتقضى مدة الايجار ، فحذفت اللجنة التشريعية في مجلس النواب هذا الحكم حتى لا يتقيد الدائن المرتهن بنص الراهن بالايجار المعقود بينهما (مجموعة الأعمال التحضيرية ٧ ص ٢٠٢ - سليمان مرقس فقرة ١٠٥ ص ١٧٤ وهامش رقم ١ ، وانظر عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٨ ص ٨٧ - محمد على امام فقرة ٤١ ص ٨٦) .

(٢) استئناف مختلط ٢٥ فبراير سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٢٥١ - وقد =

(ج) المؤجر هو من له حق ادارة الشيء

٤٣ - النائب عن المالك - نص قانوني :

الاصل أن مالك الشيء هو الذي له الحق في ادارته • ولكن قد
يثبت حق الادارة لغير المالك ، فيكون نائباً عن المالك في استعمال هذا
الحق •

والنيابة عن المالك اما أن تكون نيابة اتفاقية كالوكيل ومثله مفتش
الزراعة ومدير الشركة والزوج ، أو نيابة قضائية كالخارس القضائي
والوصى والقيم وانوكيل عن الغائب ، أو نيابة قانونية كالولي وسنديك
التفليسة وناظر الوقف (١) •

وسنعرض للولي والوصى والقيم والوكيل عن الغائب عند الكلام في
أهلية المؤجر ، إذ أن هناك اتصالاً وثيقاً بين الأهلية والولاية • ونبحث

= قضت محكمة الاستئناف المختلطة أيضاً بأنه لا يجوز للدائن المرتهن رهناً
رسمياً أن يحتج بالشرط القاضي على المدين الراهن بالآ يؤجر العقار المرهون
لأكثر من مدة معينة إلا إذا سجل هذا الشرط ، ولا يغني عن التسجيل ذكر
الشرط في قيد الرهن (استئناف مختلط ١٤ أبريل سنة ١٩١٤ م ٢٦
ص ٢١٨) ، وكذلك الشرط القاضي بمنع التنازل عن الأجرة يجب تسجيله
(استئناف مختلط ٢٩ فبراير سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٧٠) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الاصل هو قيام المتعاقد نفسه بالتعبير
عن إرادته في إبرام التصرف ، إلا أنه يجوز أن يتم بطريق النيابة بأن يقوم
شخص نيابة عن الاصيل بإبرام التصرف باسم هذا الأخير ولحسابه بحيث
تتصرف آثاره اليه وفي غير الأحوال التي نص فيها القانون على قيام هذه
النيابة فإنها تقوم أساساً باتفاق إرادة طرفيها على أن يحل أحدهما - وهو
النائب - محل الآخر وهو الاصيل في إجراء العمل القانوني الذي يتم لحسابه ،
وتقتضي تلك النيابة الاتفاقية مثله في عقد الوكالة تلاقى إرادة طرفيها (الاصيل
والنائب) على عناصر الوكالة وحدودها ، وهو ما يجوز التعبير عنه صراحة
أو ضمناً بما من شأنه أن يصبح الوكيل فيما يجريه من عمل مع الغير نائباً عن
الموكل وتتصرف آثاره اليه ، وتخضع العلاقة بين الموكل والوكيل في هذا الصدد
من حيث مداها وآثارها لأحكام الاتفاق المبرم بينهما وهو عقد الوكالة (نقض
مدني في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢
رقم ٤٦٦ صفحة ٤١٢) •

هنا ايجار الوكيل ومفتش الزراعة ومدير الشركة والزوج والحارس
القضائي وسنديك التفليسة وناظر الوقف .

وهؤلاء جميعا لا يملكون المين المؤجرة ، وليس لهم الا حق ادارتها .
لذلك قيد القانون من سلطتهم في الايجار ، فنصت المادة ٥٩٩ من التقنين
المدنى على أنه « لا يجوز لمن لا يملك الا حق الادارة أن يعقد ايجارا
تزيد مدته على ثلاث سنوات ، الا بترخيص من السلطة المختصة . فاذا
عقد الايجار لمدة أطول من ذلك ، أنقصت المدة الى ثلاث سنوات ، كل
هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدنى القديم الفقرة الثانية من المادة
٤٤٧/٣٦٤ (٢) .

ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدنى
السورى م ٥٢٧ - وفي التقنين المدنى الليبى م ٥٥٨ - وفي التقنين
المدنى العراقى م ٧٢٤ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٢/٥٤١
- وفي التقنين المدنى الكويتى م ٥٦٢ - ولا مقابل للنص في التقنين المدنى
الأردنى (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٧٥ من المشروع التمهيدي
على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . واقرته لجنة المراجعة
تحت رقم ٥٨٧ في المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب ، ثم مجلس
الشيوخ تحت رقم ٥٥٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧١ - ص
٤٧٢) .

(٢) ويقابل النص المادة ٣٦٤ فقرة ٢ / ٤٤٧ فقرة ٢ من التقنين المدنى
القديم ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : « والايجار المعقود من وصى أو ولى
شرعى لا يجوز أن يكون الا لمدة ثلاث سنين ، ما لم تأذن المحكمة التى من
خصائصها الحكم فى مسائل الاوصياء بأزيد منها » (وحكم التقنين المدنى
القديم يتفق مع حكم التقنين المدنى الجديد : انظر فيما يتعلق بسلطة الولى
في الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنين فى عهد التقنين المدنى القديم الايجار
للمؤلف فقرة ٦٠ ص ٨٠) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدنى السورى م ٥٢٧ (مطابق) .
التقنين المدنى الليبى ٥٥٨ (مطابق) .

فالقاعدة اذن أن من يدير العين لا يملك ايجارها لمدة تزيد على ثلاث سنوات (١) . فإذا زاد على هذه المدة ، فإن كان ذلك بإذن السلطة المختصة (٢) جاز ، والا أنقصت المدة الى ثلاث سنوات . وكل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره ، كما هي الحال في الولي فإنه يستطيع الايجار دون اذن لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، وكناظر الوقف يؤجر لأكثر من ثلاث سنوات اذا كان هو المستحق الوحيد ، وكالوصي والقيم لا يجوز أن يؤجر لأكثر من سنة في المباني (٣) .

= التقنين المدني العراقي م ٧٢٤ (موافق - أنظر عباس حسن الصراف
فقرة ٧٤٦ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٤١ / ٢ : على أن ايجار الوصي أو الولي الشرعي لأموال غير منقولة أو لحقوق مخصصة بها لا يجوز أن يعقد لمدة تتجاوز سنة واحدة ، إلا بحالة الوصاية وبترخيص من المحكمة ذات الصلاحية . (ويختلف هذا النص عن نص التقنين المصري في أنه مقصور على الولي والوصي ، وفي أنه لا ينطبق إلا على العقار ، وفي أنه لا ينطبق إلا على المعار ، وفي أن المدد سنة واحدة بدلا من ثلاث سنوات) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٦٢ : لا يجوز لمن يقتصر حقه على الإدارة أن يعقد ايجارا تزيد مدته على ثلاث سنين إلا بإذن ممن يملكه ، فإذا علقه الايجار لمدة أطول انقضت مدته الى ثلاث سنين ، وكل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه .

(١) والايجار لمدة أطول من ثلاث سنوات ، اذا كان صادرا من المالك ، لا يزال يعتبر من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف . أما ما ورد في المادة ٧٠١ / ٢ مدني من أنه يعد من أعمال الإدارة الايجار اذا لم تزيد مدته على ثلاث سنوات ، فالمقصود به الايجار الصادر من النائب عن المالك كالوكيل ، لا الايجار الصادر من المالك نفسه (قرب بودري وقال ١ فقرة ١٠٤) .

(٢) والسلطة المختصة هي الأصل في حالة الوكيل ومقتش الزراعة ومدير الشركة والزوج ، والمحكمة فحالة الوصي والقيم والوكيل عن الغائب والحارس القضائي ومنديك القليسة وناظر الوقف .

(٣) المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال
التشريعية ٤ من ٤٧٢ .

٢٤- الوكيل :

المقصود بالوكيل هنا الوكيل وكالة عامة ، وقد ورد في شأنها نص المادة ٧٠١ مدنى ويجرى على الوجه الآتى :

« ١ - الوكالة الواردة فى ألفاظ عامة لا تخصص فيها حتى لنوع العمل القانونى الحاصل فيه التوكيل ، لا تخول الوكيل صفة الا فى أعمال الادارة ٢ - ويعد من أعمال الادارة الاجبار اذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات ٠٠٠ » ولم يكن هذا النص موجودا فى التقنين المدنى القديم ، ولكن الحكم كان معمولا به قياسا على اجبار الأوصياء والقوام ومن فى حكمهم « (١) » .

أما فى عهد التقنين المدنى الجديد ، فان النص صريح فى أن الوكيل وكالة عامة يملك الاجبار لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات . فبان زادت المدة على ثلاث سنوات ، لم يقيد الاجبار الموكل الا لهذه المدة ، مالم يقر الموكل الاجبار عن كل المدة (٢) . على أنه يجوز للمالك أن يأذن

(١) استئناف مختلط ١٢ يونية سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٢٨٤ - ١١ ديسمبر سنة ١٨٨٩ م ٢ ص ٦٧ - ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٩ - أول فبراير سنة ١٨٩٣ م ٥ ص ١٩٢ - ٣٠ مارس سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢١٦ - ٢١ مارس سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٢٣ - ١٥ فبراير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١٢١ - ٨ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ١٩ ص ٧ - ١١ فبراير سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ١٨٥ - أنظر عكس ذلك وأن هذه المدة لا يتقيد بها غير الأولياء والأوصياء والقوام : استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٠ م ٤٣ ص ١٠٠ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن من المقرر طبقا للمبادئين ٦٩٩ و ١/٧٠٤ من القانون المدنى أن الوكالة هى عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل ، وأن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة فى حدودها المرسومة فليس له أن يجاوزها ، فإذا جاوزها فان العمل الذى الذى يقوم به لا ينفذ فى حق الموكل ، الا أن للموكل فى هذه الحالة أن يقر هذا العمل ، فان اقره أصبح كأنه قد تم فى حدود الوكالة من وقت اجراء العمل لا من وقت الاقرار ، مما مفاده أن الموكل هو الذى يملك التمسك بتجاوز الوكيل لحدود الوكالة ، لما كان ذلك وكان للحكم المعلوم فيه اقام قضائه على سند من أن الوكيلين عن المستأجرة الأصلية قد تجاوزتا حدود الوكالة الصادرة اليهما حين تنازلتا عن شقة النزاع للطاعن على الرغم من أن الوكالة لم =

للوكيل ابتداء في الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، أو الايأذن له
الا في مدة أقل من ثلاث سنوات (١) .

وكما تكون الوكالة العامة بالتأجير صريحة ، فانها قد تكون ضمنية
تثبت بالقرائن التي تستخلص من ظروف الاحوال متى كان استخلاصها
سائعا (٢) .

= تتمسك بهذا التجاوز فانه يكون قد اخطأ في تطبيقه القانون (نقض مدني
في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢
رقم ٤٠٤ صفحة ٣٦١) .

(١) وليس للبواب حق الايجار عن المالك بمجرد هذه الصفة ، بل يجب
ان يتلقى من المالك توكيلا في ذلك (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٦ ص ٥٦٦) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذ كان البين من تقارير الحكامين
الابتدائي والاستئنافي ان الطاعنين ذهبوا الى ان المطعون عليه الثاني كان وكيلًا
عن والدته الحارسة القانونية السابقة التي كان لها حق التأجير ، وانها اجازت
تعاقده معها منذ ابرامه في سنة ١٩٦٧ ، وساقا قرائن عدة منها ان المؤجر لهما
كان يعايش الحارسة حتى مماتها في سنة ١٩٧٢ وانها تعلم بشغلها الحوانيت
لاقامتها في ذات العقار الكائن به ، وانها لم تقم اي دعوى عليهما تطالب
باخلاصهما ، وطلبا الاحالة الى التحقيق لاثبات الوكالة واجازتهما للتعاقد ،
لما كان ما تقدم فانه وان كانت الاحالة الى التحقيق من اطلاقات محكمة
الموضوع ، الا انه يتعين ان يكون رفض الاستجابة لهذا الطلب قائما على اسباب
مبررة تكفي لحمل قضائهما ، والرد على القرائن التي تدرج الخصوم بها ،
لما كان ما سلف ، وكان الحكم المطعون فيه جعل عمدته في قضائه انه لم يرد
بعقد الايجار ما يشير الى تعاقد المؤجر بصفته وكيلًا عن الحارسة السابقة
ورتب على ذلك انه لا محل لاثبات الوكالة او الاجازة ، وكان هذا القول من
الحكم لا يواجه دعوى الطاعنين ولا يحسم القول في شأن ما يدعيانه ، فانه
في قعوده عن تمحيص دعوى الطاعنين رغم جوهريته يصمه بمخالفة القانون
علالة على القصور في التسبب (نقض مدني في ١٠ يناير سنة ١٩٧٩
مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ رقم ٤١ صفحة ١٦٦) .

كما قضت محكمة النقض بأنه اذ يبين من الاوراق ان محكمة الموضوع
قد استخلصت من الوقائع الثابتة بالاوراق ومن القرائن المقدمة اليها وظروف
الاحوال ان عقد الايجار المحرر للمطعون عليه عن شقة النزاع صادر له من
محام كان هو الوكيل عن الطاعن في التأجير وأنه هو الذي قام فعلا بتأجير جميع
شقق العقار الواقع به شقة النزاع الى مستأجريها وتحصيل اجرتها ، وربت
الحكمة على ذلك ان المحامي المذكور هو وكيل ظاهر عن الطاعن في تأجير =

٤٥ - مفتش الزراعة :

ويعتبر مفتش الزراعة وكيلًا وكالة عامة ، فلا يجوز له الإيجار إلا لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، هذا إذا لم يكن قد أعطى سلطة خاصة أوسع من ذلك أو أضيق (١) .

= شقة النزاع الى المطعون عليه ومن ثم ينصرف اثر العقد الى الطاعن ، وكان قيام الوكالة الظاهرة في هذا الخصوص مما يجوز اثباته بالقرائن . ولما كان ما استخلصته محكمة الموضوع من ذلك وعلى نحو ما سلف بيانه ، قيام مظهر خارجي منسوب للطاعن كان من شأنه ان أوهم المطعون عليه وجعله معذورًا في اعتقاده بأن هناك وكالة قائمة بين المؤجر له وبين الطاعن ، وكان هذا الاستخلاص منها وفي حدود سلطتها الموضوعية شائعا ومؤديا لما انتهت اليه وكافيا لحمل قضائيا ، فانها لا تكون قد اخطأت في تطبيق القانون ويكون النعي على الحكم المطعون فيه على غير اساس (نقض مدني في ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٣ رقم ٤١٦ صفحة ٤١٢) .

وقضت محكمة النقض ايضا بانه اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان الثابت بالشكوى الاداري المقدمة صورتها من الطاعن انه يدعى انه استأجر من المطعون عليه الثاني الشقة محل النزاع ولم يثبت بالعقد انه صدر من المطعون عليه المذكور بصفته وكيلًا عن مالكي العقار ولا يكفي لقيام وكالة انه ابن لأحدهما ، واستند لهذا في القضاء بطرد الطاعن ، وكان هذا الذي أورده الحكم من نفي وكالة المطعون عليه الثاني لانها لم تذكر في عقد الإيجار ولان مجرد بنوته لأحدى المالكين لا تتوافر بها الوكالة لا يكفي لحمل قضائه في هذا الشأن لان الوكيل يجوز ان يكون مسفرا فلا يكشف عن صفته في العقود التي يبرمها ومع ذلك تنفذ هذه العقود ويضـاف اثرها للموكل في الحالتين ، وهما ما اذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتما ان يعلم بأن الوكيل إنما يتعاقده لحساب الموكل ، وحالة ما اذا كان يستوى عند الغير ان يتعامل مع الوكيل أو مع الموكل - المنصوص عليهما في المادة ١٠٦ من القانون المدني - وقد ترتب على خطأ الحكم هذا انه حجب نفسه عن بحث توافر شروط الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٦ سالفة الذكر ، بما يبيح بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب (نقض مدني في ٥ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ١٤٥ صفحة ٧٣٧) .

(١) استئناف مخطط ١٢ يونيه سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٢٨٤ من الإيجار للمؤلف فقرة ٥٦ .

٤٦ - مدير الشركة :

ومدير الشركة أن يؤجر أعيانها الا ما كان منها غير معد للايجار ، اذ أنه وكيل عن الشركة في الادارة فله حق الايجار . ولكن لا يجوز أن يؤجر لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، الا اذا وسعت سلطته أو ضيقت ، ولا يجدد ايجارا قبل انقضاءه بمدة طويلة ، دون ضرورة ماسة ، ودون أن تكون هناك غائدة تعودا على الشركة من ذلك (١) .

٤٧ - الزوج :

ويرجع في ايجار الزوج لأموال زوجته الى النظام المسالى الذى يخفض له الزوجان . وهذا النظام فى الشريعة الاسلامية شبيه بنظام فصل الأموال (régime de séparation des biens) فى القانون الفرنسى . فالزوج المسلم لا شأن له بأموال زوجته ، وليس له حق ادارتها مالم تعطه توكيلا بذلك ، وعندئذ تكون سلطته فى الادارة كسلطة أى وكيل لا يجوز له الايجار الا لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات ، ما لم توسع هذه السلطة أو تضيق . وقد يكون التوكيل ضمنيا ، كأن يؤجر الزوج الأعيان المملوكة لزوجته دون أن تعترض على ذلك (٢) .

(١) استئناف مختلط ٥ ديسمبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ ص ٧٥ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا أجر مؤسسو شركة مساهمة عينا باسم الشركة قبل تأسيسها ، فلا يعتبر الايجار معلقا على شرط موافقة مجلس الادارة ، بل كل ما يستنتج من اسبقية تاريخ الايجار على تاريخ التأسيس أن الايجار انعقد معلقا على شرط واقف مفهوم ضمنا وهو تأسيس الشركة تأسيسا صحيحا ، فاذا تحقق الشرط نفذ الايجار دون حاجة لموافقة مجلس ادارة الشركة (استئناف مختلط ١٥ أبريل سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٣٠٧) . وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٥٨ .

(٢) وكما تكون وكالة الزوج عن الزوجة ضمنية فى الايجار ، كذلك تكون وكالة الزوجة عن الزوج ضمنية فى الاستئجار ، فتستأجر الزوجة بموجب وكالة ضمنية عن زوجها ، فمزل الزوجية (انظر فى حالة انفصال الزوجين انفصالا فعليا واستئجار الزوجة لمنزل يسكنها اذا كان الزوج غائبا) جيران فقرة ٥٩ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٣٦ ص ٥٦٦) . ولكن علاقة الزوجية وحدها لا تكفى لقيام =

كما أن الزوج قد يكون وصيا أو قيما على زوجته ، فتكون سلطته في الايجار هي سلطة سائر الأوصياء والقوام ، وسيأتي بيان ذلك .

أما رابطة الزوجية وحدها فلا تعطى الزوج حق ادارة أموال زوجته . وإذا قامت هذه الرابطة في بعض الأحوال قرينة على وجود تفويض ضمني صادر من الزوجة للزوج في ادارة أموالها ، فانها قرينة قابلة لاثبات العكس (١) .

٤٨ - الحارس القضائي :

تنص المادة ٧٣٤ مدني بأن يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال الموهدة اليه حراستها وبادارة هذه الأموال . فيجوز اذن للحارس أن يؤجر لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات لأنه يملك حق الادارة (٢) ، ولا يجوز أن يكون الايجار بغبن فاحش (٣) . وقد تقيد سلطة الحارس في أمر تعيينه ، فلا يرضخ له في الايجار لمدة تزيد على سنة مثلا ، أو يمنع من الايجار الا يلما زاد العلني (٤) .

وإذا أجر الحارس الأعيان الموضوعة تحت الحراسة مجاوزا حدود

= الوكالة الضمنية ، وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا استأجرت الزوجة المنزل الذي تقيم فيه مع زوجها ، كانت هي المستأجرة دون زوجها ، ولا تكفي قرينة أن الزوج هو انكلف بسكنى الزوجة لاستخلاص أن المستأجر هو الزوج (استئناف مختلط ١٢ مارس سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٢٦٧) .

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٦٢ .

(٢) أما في عهد التقنين المدني القديم فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الحارس القضائي ليس له حق الايجار الا اذا اعطى هذا الحق (استئناف مختلط ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٩٠ م ٣ ص ٢٩) .

(٣) استئناف وطني ١٢ يناير سنة ١٩١٦ الشرائع ٣ رقم ١٠٦ ص ٢٦٠ - والحارس القضائي على اعيان الوقف له حق ايجار الوقف بنفس السلطة التي للناظر ، متى قبل أن يصبح الحكم بتعيينه حارسا نهائيا (استئناف وطني ١٥ نوفمبر ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٢٥ ص ١٧٤) .

(٤) استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٦ م ١٩ ص ٤٥ .

سلطته ، فالذى يملك الحكم ببطلان هذا الايجار هو قاضى الموضوع لا قاضى الأمور المستعجلة ، ولو كان هذا الأخير هو الذى عين الحارس أو استبدله بغيره . وعلى ذلك لا يجوز للحارس الجديد أن يطلب من القضاء المستعجل بطلان الايجار الصادر من الحارس القديم ، بل عليه أن يطلب ذلك من قاضى الموضوع (١) .

٤٩ - سنديك التفليسة :

تقدم أن التاجر الذى أعلن إفلاسه لا يجوز صدور الايجار منه . والذى يتولى ذلك ، فى الحدود التى تقتضيها أعمال التصفية ، هو سنديك التفليسة باعتباره نائبا عن المجلس وعن الدائنين فى وقت واحد . والايجار الصادر منه فى هذه الحدود يكون نافذا على من رسا عليه مزاد العين المؤجرة اذا كان يعلم بالايجار ، والا رجح المستأجر على السنديك بتمويض لتقصيره فى تنبيه المزايدين لما صدر منه من الاجارات بالنسبة الى العين المطروحة فى المزااد (٢) .

٥٠ - ناظر الوقف - احالة :

واجارة الوقف لا يملكها الا الناظر ، فلا يملكها الموقوف عليهم ولو كان واحدا وانحصر الاستحقاق فيه . ولا يجوز لناظر الوقف

(١) استئناف مختلط ٥ ابريل سنة ١٩١١ م ٢٢ من ٢٤٩ - الايجار للمؤلف فقرة ٥٧ .

وفى حالة ما اذا وقع ايجار الحارس صحيحا ، ليس له ان يلجا الى القضاء المستعجل لاخلاء العين من مالها وتسليمها للمستأجر (استئناف مختلط اول مارس سنة ١٩١١ م ٢٢ من ٢٠١) . اما اذا وقع باطلا ، بان خرج الحارس على قواعد التأجير الصالح النافع للمصلحة المشتركة ، فلا يجوز الاحتجاج بهذا الايجار على المالك (نقض مدنى ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ٩٨ من ٢٥٧) .

(٢) استئناف مختلط ٩ مارس سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ١٥٦ من ١٢٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٥٩ .
وقد قضت محكمة النقض بان الافلاس بمجرده لا يعتبر سببا لفسخ .

أن يؤجر بالغبن الفاحش (١) ، ولا لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، إلا بإذن القاضي . وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام في إيجار الوقف (٢) .

= عقد الإيجار ، إلا أنه إذا كان المفلس هو المستأجر ، ولم يكن له حق التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار ، فإن الأذن الذي يصدره مأمور التفليسة يمكن وكيل الدائنين من الاستمرار في الاتجار ليس من شأنه أن يرتب انتقاص حقوق المؤجر ولا يحول دون الأخير والمطالبة بفسخ عقد الإيجار الأصلي تطبيقاً للقواعد العامة أو استناداً إلى شروط العقد ، كما أن قرارات مأمور التفليسة ليست حجة على المؤجر في علاقته مع المفلس ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد عول على موافقة مأمور التفليسة بتأجير المحل من الباطن رغم انطواء عقد الإيجار الأصلي المبرم بين الطاعن المالك وبين المفلس في البند السادس عشر على حظر أحلال آخر محل المستأجر أو توكيل غيره أو تأجير العين من الباطن أو نزوله عنها كلياً أو جزئياً ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون (نقض مدني في ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣١٣ صفحة ١٦٢١) .

...

(١) انظر ما يلي فقرة ٧٨١ وما بعدها .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا فيما إذا كان متولى الوقف يضمن الغبن الفاحش إذا أجر عقار الوقف باقل من أجر المثل أولاً يضمنه ، فقال بعض المتقدمين أنه لا يضمنه وإنما يلزم المستأجر أجر المثل وقال البعض من هؤلاء أن المتولى يلزمه تمام أجر المثل وذهب رأي ثالث إلى أن المتولى يضمن نصفه ونصفه الآخر يضمنه المستأجر بينما ذهب غالبية المتأخرين إلى أن المتولى يضمن الغبن الفاحش ولو كان معتمداً وعلى قول البعض عالماً به لأن ذلك منه يكون جنابة تستوجب عزله . وهذا الرأي الأخير هو ما تأخذ به محكمة النقض لو كان الناظر بغير أجر إذ يعتبر تأجيله أعيان الوقف بالغبن الفاحش وهو معتمد أو عالم به تقصيراً جسيماً فيسأل عنه دائماً (نقض مدني في ٢٥ إبريل سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض السنة ١٩ رقم ١٢٧ صفحة ٨٧٥) .

كما قضت محكمة النقض بأنه لئن اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية فيما إذا كان متولى الوقف (الناظر) يضمن الغبن الفاحش إذا أجر عقار الوقف باقل من أجر المثل أو لا يضمنه إلا أن الرأي الراجح الذي أخذت به محكمة النقض هو أن متولى الوقف (الناظر) يضمن الغبن الفاحش لو كان معتمداً أو عالماً به ، وذلك إذا كان الناظر بغير أجر ، إذ يعتبر تأجيله أعيان الوقف بالغبن الفاحش وهو معتمد أو عالم به تقصيراً جسيماً يسأل عنه دائماً . كما أن المادة ٧٠٤ من القانون المدني تقضي بأن الوكيل بلا أجر يقتصر واجبه على العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة في حين أن الوكيل باجر يجب أن يبذل دائماً في تنفيذ الوكالة له عناية الرجل المعتاد (نقض مدني في =

(د) المؤجر فضولى (ايجار ملك الغير)

٥١ - متى يكون المؤجر فضوليا :

إذا لم يكن المؤجر مالكا للمعين المؤجرة ، ولا صاحب حق الانتفاع بها ، وليس له حق ادارتها ، فهو فضولى (١) .

والفضولى اما أن يكون مالكا فى الشيوع وجاوز الحدود المقررة ، أو حائزا للمعين المؤجرة ، أو غير حائز .

٥٢ - المالك فى الشيوع :

إذا ملك العين عدة ملاك على الشيوع ، وأجرها الجميع لأجنبى أو لواحد منهم (٢) ، نفذت الاجارة فى حقهم جميعا لأية مدة لو زادت على ثلاث سنوات . وكذلك الحكم لو أجرها واحد أو أكثر أصلاء عن أنفسهم ووكلاء عن الباقين ، أو أجرها وكيل عنهم جميعا . وفى هذا الصدد تقول

= ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٧٢ مجموعة احكام السنة ٢٤ رقم ١٧٩ مسطرة ١٠٢٩ .

(١) وقد نصت المادة ٦٦٠ من التقنين المدنى الاردنى على الآتى :
١ - يلزم لنفاذ العقد ان يكون المؤجر أو من يتوب منابه مالكا حق التصرف فيما يؤجره ٢٠ - ينقذ ايجار الفضولى موقوفا على اجازة صاحب حق التصرف بشرائطها المعتبرة .

(٢) وقد نصت المادة ٧٣١ مدنى عراقى على أنه « يجوز ايجار الحصة الشائعة للشريك أو غيره » . وليس من الضرورى ان تكون الاجرة التى يتقاضاها الشريك عن حصته مساوية للأجرة التى يتقاضاها شريك آخر ، حتى مع مراعاة النسبة بين الحصتين ، فقد يطلب أحد الشركاء أجرة أعلى مما يطلب الشركاء الآخرون ، فإذا رضى المستأجر بذلك التزم به ، وليس له أن يدفع بعد ذلك بوجود اكراه أدبى محتجا بأنه كان مضطرا للرضوخ حتى لا يتعطل الايجار بتعنت أحد الشركاء (استئناف مختلط ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٣٦) - ولو أجر الشركاء لمستأجر واحد ، واقتسموا بعد ذلك العين الشائعة ، فلا يجوز للمستأجر أن يختص بنصيب أحدهم ويدفع أجرة بمقدار هذا النصيب (استئناف مختلط ١٦ يونيه سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ٩٣١) .

المادة ٨٢٧ مدني : « تكون ادارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ، ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك » .

فاذا لم يتفق الجميع على الايجار ، فقد نصت المادة ٨٢٧ مدني على ما يأتي :

« ١ - ما يستقر عليه رأى أغلبية الشركاء في أعمال الادارة المعتادة يكون ملزما للجميع ، وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصاء . فان لم تكن ثمة أغلبية ، فللمحكمة ، بناء على طلب أحد لاشركاء ، أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة . ولها أن تعين عند الحاجة من يدبر المال الشائع » . ٢ - وللأغلبية أيضا أن تختار مديرا ، كما أن لها أن تضع للادارة ولحسن الانتفاع بالمال الشائع نظاما يسرى حتى على خلفاء الشركاء جميعا سواء أكان الخلف عاما أم كان خاصا » ٣ - واذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين ، عد وكيلا عنهم » . ويخلص من هذا النص أن هناك تدرجا في النظام الموضوع لايجار المال الشائع على الوجه الآتي :

أولا : اذا اتفقت أغلبية الشركاء على الايجار ، اعتبرت الأغلبية نائبة نيابة قانونية عن الأقلية ، ونفذ الايجار في حق الشركاء جميعا لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات (١) ، مالم يثبت أحد الشركاء من الأقلية أن

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المواد ٨٢٧ و ٨٢٨ و ٥٥٩ و ٧٠١ من القانون المدني يدل على أن حق تأجير المال الشائع باعتباره من أعمال الادارة كما يكون للشركاء مجتمعين يصح أن يكون لأصحاب الأغلبية ، وتعتبر الأغلبية في هذه الحالة نائبة عن أصحاب الأقلية نيابة قانونية في المال الشائع ولكن لا تنفذ هذه الاجارة في حق الأقلية الا لمدة ثلاث سنوات ، فاذا عقدت الأغلبية اجارة لمدة تتجاوز ذلك كان للأقلية أن تطالب بانقاص المدة بالنسبة اليها الى هذا الحد ، إذ تعتبر الأغلبية فيما جاوز أعمال الادارة المصرح لها بادائها متعديا على حقوق الأقلية التي يحق لها ازاء ذلك المطالبة بتعويض الضرر الناجم عن هذا التعدي وذلك بطريق التنفيذ العيني مادام ممكنها بانتهاء عقد الإيجار المنصب على تعيينهم بعد انتهاء مدة السنوات =

الايجار وقع بالتواطؤ اضرارا بالأقلية فعندئذ لا ينفذ الايجار .
وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصبة ، فإذا كان أحد الشركاء يملك
أكثر من النصف كان له وحده حق الايجار . وإذا كان لا يملك الا الثلث
مثلا وأجر لشريك آخر يملك هو أيضا الثلث ، كان الشريكان المؤجر
والمستأجر موافقين على الايجار ، ولما كانا يملكان الثلثين فإن الايجار

= الثلاث أنفة الذكر دون أن يغير من ذلك حسن نية المستأجر باعتقاده أن
المؤجر له هو صاحب الحق في تأجير العين ما دام لم يقع من صاحب الأقلية
ما يفسى على ذلك المؤجر من المظاهر ما يوحي الى المستأجر بأنه هو صاحب
الحق في التأجير إذ بوقوع ذلك من صاحب الأقلية يكون مخطئا فلا يحق له
الافادة من خطئه في مواجهة المستأجر (نقض مدني في ٣١ مايو سنة ١٩٨٠
مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٣٠٤ صفحة ١٦٢٨) .

كما قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٨٢٨ من القانون المدني أن
حق تأجير المال الشائع يثبت للأغلبية المطلقة للشركاء محسوبة على أساس
الأنصبة ، ولا يثبت لأحد المشتاعين بمفرده طالما أنه لا يملك أكثر من نصف
الأنصبة ، وأن الايجار الصادر من أحد الشركاء متى كان لا يملك أكثر من
نصف الأنصبة لا يسرى في مواجهة باقي الشركاء الا اذا ارتضوه صراحة
أو ضمنا ، وأنه يترتب على عدم سريان الايجار من أحد المشتاعين في مواجهة
الباقيين ثبوت الحق لهؤلاء في اعتبار الايجار غير قائم بالنسبة لهم ، وبالتالي
في اعتبار المستأجر متعرضا لهم فيما يملكون اذا كان قد وضع يده بالفعل
على العين . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أسس
قضائه بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بإزالة التعديلات التي أجراها الطاعن
بالعين المؤجرة على سند من القول بأن العقار الشائع المملوك مناصفة
للمطعون عليهما قد قسم قسمة مهايأة شملت بعض أجزائه بمقتضى اتفاق
نظمت فيه حقوقهما والتزاماتهما وطريقة تحصيل ما اختص به كل منهما ،
ونصا فيه على أن يقوم الطرفان مناصفة بمصروفات إصلاح العقار
والتحسينات اللازمة له بعد الاتفاق عليها كتابة ، وبقيت أجزاء من العقار
من بينها مدخل المنزل والجزء المتبقي من الحجرة التي كانت معدة للبيوت
والتي ضم بعضها الى الشقة الكائنة بالدور الأرضي - ظلت شائعة دون
قسمة ومخصصة لخدمة العقار بأكمله ، وقام المطعون عليه الثاني في تاريخ
لاحق للاتفاق بتأجير هذا الجزء منفردا للطاعن الذي ضمه لحظمه ، وإن
اعترض المطعون عليه الأول للمالك لنصف العقار على التأجير والضم فانهما
لا يسريان في حقه ويجوز له الزام الطاعن بأعادة الجزء الشائع الى حالته
الأولى بما يجعله منفصلا ومستقلا عن باقي المحل المؤجر له بموافقة الشريكين
(نقض مدني في أول فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩
رقم ٧٥ صفحة ٣٧٥) .

يسرى في حق باقى الشركاء (١) • وكذلك يسرى الايجار في حق باقى الشركاء لو أجز الشريكان اللذان يماكان الثلثين العين الشائعة كلها لأجنبى •

ويجوز للأغلبية على النحو المتقدم ذكره : بدلا من أن تؤجر المال الشائع مباشرة ، أن تعين مديرا له ، شريكا منهم أو أجنبيا ، فيكون ايجار المدير نافذا في حق الجميع لمدة لا تجاوز ثلاث سنوات •

ثانيا - إذا لم تكن هناك أغلبية تتفق على الايجار أو على تعيين مدير للمال الشائع ، فيقد يقع أحد أمرين •

(أ) يتولى أحد الشركاء الايجار فلا يعترض عليه أحد، أو لا يعترض عليه الا الأغلبية ، فيعتبر وكيلًا عن الجميع ، أو وكيلًا عن الأغلبية ونائبًا عن الأقلية ، ويكون ايجاره نافذا في حق الجميع لمدة لا تزيد على ثلاث

(١) ويفترد الشريك المستأجر بمنفعة العين كلها بصفته مالكا بعضها ومستأجرا لبعض آخر (بودرى وقال ١ فقرة ١١٧ - جيار ١ فقرة ٥٥ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٨١) • فإذا أريدت قسمة العين قبل انتهاء الايجار ولم تمكن قسمتها ، فبيعت في المزاى العلنى ورسا المزاى على الشريك المستأجر ، انقضى الايجار باتحاد الذمة (بودرى وقال ١ فقرة ٨٥) ، لأن الشريك الراسى عليه المزاى أصبح مالكا للجزء الذى كان مستأجرا له • أما إذا رسا المزاى على شريك غير المستأجر ، وأراد الشريك المستأجر البقاء فى العين كلها كمستأجر ، زادت الأجرة بنسبة الحصص التى كانت له فى العين بعد أن أصبحت هذه الحصص ملكا لشريك آخر بموجب مرسى المزاى • وإذا رسا المزاى على أجنبى ، نفذ الايجار فى حقه ، بشرط ثبوت تاريخه قبل مرسى المزاى (جيار ١ فقرة ٥٥ - سليمان مرقس فقرة ٧٣) •

هذا وإذا أصبح المستأجر شريكا فى ملكية العين المؤجرة ، بقى الايجار نافذا عليه بشروطه • فإذا كان مشروطا عليه أنه عند عدم دفع الأجرة يخلى العين بلا حاجة الى ائذار ، نفذ عليه هذا الشرط • وكل ما يفيد من أنه أصبح شريكا فى ملكية العين أنه يستطيع مطالبة بقية الشركاء بالقسمة (استئناف مختلط ١٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ٥٩) • وإذا كان قد صدر ضده حكم بالاخلاء ، وجب عليه تنفيذه ولو كان قد أصبح شريكا فى ملكية العين المؤجرة (استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٢٥٦) •

سنوات (١) .

(ب) يطلب أحد الشركاء من المحكمة (٢) أن تعين من يدير المال الشائع ، فإذا عينت المحكمة مديرا كان ايجاره نافذا في حق الجميع لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات أو للمدة التي تعينها المحكمة .

ثالثا - إذا لم تكن هناك أغلبية تتفق على الايجار ، ولم يعين من يدير المال الشائع ، وأجر أحد الشركاء العين الشائعة فاعترض عليه باقي الشركاء أو أغليبتهم ، فالإيجار نوان كان صحيحا بين المؤجر والمستأجر (٣) .

(١) وقد فرض القانون أن عدم اعتراض الشركاء على الايجار الصادر من شريك منهم دليل على وجود وكالة سابقة منهم له بالتأجير . ومن ثم لا ينفذ الايجار في حقهم إلا لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات ، شأن أي إيجار يصدر من الوكيل أو النائب . وهذا بخلاف ما إذا قلنا أن عدم اعتراض الشركاء على الايجار الصادر من أحدهم إنما هو إقرار لاحق لا توكيل سابق ، فيتعين عندئذ أن يسرى الايجار في حق الشركاء لأية مدة ولو زادت على ثلاث سنوات ، لأن الشركاء يكونون قد أقرروا الايجار بالمدة المحددة فيه (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٤ ص ٨١ هامش ١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن المقرر عملا بالمادة ٨٢٨ / ٢ من القانون المدني بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقيين عد وكيلا عنهم ، ولما كان تأجير المال الشائع عملا من أعمال الإدارة وكان ما يهدف إليه المطعون ضده الثاني بدعواه هو إلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار له عن عين النزاع ، وإذا كان الطاعن لا ينازع في أنه القائم على إدارة العقار الكائن به عين النزاع دون باقي الشركاء على الشيوع فإن الدعوى تكون قد وجهت إلى من له صفة (نقض مدني في ٣١ مارس سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٣ رقم ٦٧ صفحة ٢٧٧) .

(٢) والمحكمة هنا هي المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة . وقد اقترحت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن تكون المحكمة المختصة في حالة العقار هي المحكمة الجزئية التي يدخل في دائرتها العقار (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٨٦) ، ولكن هذا الاقتراح لم يتابع في المراحل التالية (سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٢ هامش رقم ١) .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ١٢٢ - جيران ١ فقرة ٥٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٤٣ - ويترتب على صحة الايجار فيما بين المؤجر والمستأجر أنه لا يجوز لأحدهما طلب إبطاله (استئناف وطني ١٠ يناير سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٧٢ ص ١٥٠) ، ولا يجوز للمستأجر طلب الفسخ إذا كان المؤجر قد سلمه العين المؤجرة ولم يتعرض له أحد في =

لا ينفذ حتى في حصة الشريك المؤجر (١) ، اذ هو لا يستطيع

= انتفاعه بها ، والمؤجر مطالبة المستأجر بالأجرة . كذلك يجوز للمستأجر بصفته دائنا للمؤجر أن يستعمل حقوق مدينه قبل باقى الشركاء عن طريق الدعوى غير المباشرة ، كحق الاشتراك في الانتفاع وحق القسمة (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٤٣ - سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٣ - ص ١١٤) - وهذا ويجوز للمستأجر ابطال الاجارة للغلط اذا توافرت شروطه ، بأن يكون معتقدا وقت الاستئجار أن المؤجر مالك لكل العين ، وبأن يكون هذا الغلط جوهريا ، وبأن يكون المؤجر واقعا فى الغلط نفسه أو من السهل عليه أن يتبينه (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥٦ ص ٨٢ هامش ٣ - محمد على امام فقرة ٤٧ ص ٩٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٣ ص ٤٢٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٢ ص ٦٢) .

(١) وكما لا ينفذ الايجار الا اذا صدر من أغلبية الشركاء ، كذلك لا يتجدد الا اذا وافقت الاغلبية على التجديد ، فإذا مات المؤجر تاركا عدة ورثة ، لم يتجدد هذا الايجار الا برضاء أغلبية الورثة . وفى عهد التقنين المدني القديم كان الايجار لا ينفذ الا اذا صدر من جميع الشركاء ، فإذا نبه أحد الشركاء على المستأجر بالاخلاء لم يجز للمستأجر أن يتمسك بتجديد الايجار بدعوى أن بقية الشركاء لم يشتركوا في التنبيه بالاخلاء ، لأن المفروض أن الايجار القديم الذى عقده موافقة جميع الشركاء قد انتهى ، وأن ما يدعيه المستأجر هو أن هذا الايجار قد تجدد ، فيلزم إذن لتجديده - وهذا ايجار جديد - أن يتفق على ذلك جميع الشركاء ، فإذا نبه أحدهم بالاخلاء منع تجديد الايجار بذلك . وهذا بخلاف امتداد الايجار عند عدم التنبيه ، فإنه في هذه الحالة يجب أن ينبه جميع الشركاء على المستأجر بالاخلاء اذا أرادوا منع الامتداد (مقرر الكلية الوطنية ٢٢ أغسطس سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ٢٤ ص ٦٥ - استئناف مختلط أول يونيه سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ٣٦٢ - وانظر أيضا استئناف مختلط أول نوفمبر سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٢٢ ص ٢٠ : التنبيه من أحد الشركاء يعتبر في صالح الجميع ولهم أن يصادقوا عليه - استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٣٥٦ : المستأجر الصادر ضده حكم بالاخلاء لعدم موافقة الشركاء على تجديد الايجار يجب عليه تنفيذ الحكم حتى لو أصبح شريكا هو أيضا في ملكية العين المؤجرة) .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ٨٢٨ من القانون المدني على أنه « ٣ - اذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقيين صد وكلا عنهم » ، يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المدني - على أنه اذا كان الأمر متعلقا بأعمال الادارة المعتادة كايجار المال الشائع ، فإنه اذا اتفقت الاغلبية على اختيار مدير من بين الشركاء أو من غيرهم كان هو صاحب الشأن في الادارة ، أما اذا لم يفتاروا مديرا وتولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقيين عد وكلا عنهم ، مما مؤداه أنه اذا تعدد ملاك العين المؤجرة فإنه يمكن أن يملك منهم أغلبية الانصاء =

تسليم هذه الحصة مفرزة للمستأجر مدامت العين لم تقسم ولو قسمة مهايأة (١) . فيستطيع الشركاء الذين اعترضوا اخراج المستأجر من كل العين (٢) ، ولا يستطيع هذا الأخير أن يبقى في أي جزء منها مهما صغر (٣) ولهؤلاء الشركاء أن يخرجوا المستأجر من العين دون

= فيها أن يطلب انتهاء الايجار بوصفه من اعمال الادارة (نقص مدني في ١٢ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٤٥ صفحة ٣٣٢) .

(١) لكن اذا أصبح الشريك المؤجر مالكا للعين بأكملها ، نفذ ايجاره (أنسيلوبيدى دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٥٠) .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ٤٤ - ترولون ١ فقرة ١٠٠ - جيرار ١ فقرة ٥٤ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٤٣ - جرانمولان في العقود فقرة ٣١٦ - الايجار للمؤلف فقرة ٨٠ - سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٤ - عبيد الفتاح عبيد الباقي فقرة ٥٦ ص ٨٤ - محمد علي امام فقرة ٤٢ ص ٩٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٢ ص ٤٢٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٢ ص ٦٢ - استثنائات مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٧ م ٢٠ ص ٢٣ - ٢ يونيو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٦١ - ٢٠ يناير سنة ١٩١٠ م ٢٢ ص ١٠١ - ١٤ يونيو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٤٢٨ - الوابلي ٢٣ مايو سنة ١٩٢٥ الحاماة ٥ ص ٧٦٧ - جرجا ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٢٦ الحاماة ٧ ص ٣٨٠ .

وقاضى الأمور المستعجلة غير مختص باخراج المستأجر الذي يستأجر من أحد الشركاء كل العين المؤجرة ، لأن المسألة خلافية يختص قاضي الموضوع وحده بالفصل فيها (محكمة لييج بلجيكا ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ الحاماة ٤ رقم ٦٦٦ ص ٨٩١) .

(٣) وقد كان المستأجر في عهد التقنين المدني القديم يجوز له ، كدائن للشريك المؤجر ، أن يتمسك بحقوق هذا الأخير في المشاركة في الانتفاع بالعين المؤجرة ، فلا يعتبر في شغله للعين متعرضا لحيازة باقي الشركاء ، بل حالا محل الشريك المؤجر ، فلا يجوز طرده ، ويتمين الاتفاق معه على طريقة الانتفاع أو على القسمة قسمة نهائية أو قسمة مهايأة أو تعيين حارس أو مدير يتولى الادارة (نقص مدني ٧ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٢ رقم ٢٧ ص ٩٩ - الاسكندرية مستعجل ٢٨ يناير سنة ١٩٢٧ الحاماة ١٨ رقم ٣٥ ص ٩١ : لا يمكن اعتبار المستأجر حائزا بغير سند ، ويكون الفصل في بطلان الايجار ماسا بحقوق الخصوم ومن اختصاص قاضي الموضوع) .

اما في التقنين المدني الجديد فقد رأينا أن أغلبية الشركاء تملك ايجار =

أن يجبروا على انتظار نتيجة القسمة (١) ، ولكنهم إذا انتظروا نتيجة القسمة بالفعل نفذ الأيجار في الجزء المفرز ، الذي وقع في نصيب الشريك المؤجر (٢) . أما إذا لم يمكن تقسيم العين فبيعت في المزاد العلني ، فإن رسا المزاد على الشريك المؤجر نفذ الأيجار في كل العين بفضله الأثر الرجعي للقسمة . وإن رسا المزاد على شريك غير المؤجر ، فالأيجار لا ينفذ في حقه وله أن يسترد العين من تحت يد المستأجر ، وإن رسا المزاد على أجنبي ، اعتبر رسو المزاد بيعا ووجب على الراسي عليه المزاد أن يحترم الأيجار الثابت بالتاريخ السابق على البيع (٣) . ولكن ليس لهذا الحكم نتيجة عملية : إذ يلاحظ أن الأيجار الواجب احترامه هنا واقع على حصة الشريك المؤجر في الشيوع ، وهذه الحصة لا يمكن تسليمها ، لذلك نرى أن الراسي عليه المزاد يستطيع

= العين أيجارا نافذا في حق الجميع ، فلا يكون للشريك الذي أجر وحده حق شغل العين المؤجرة ، ويمتنع تبعا لذلك على المستأجر منه أن يتمسك بحق ليس ثابتا لمدينه ، فيجوز إذن طرده من العين وردها الى أغلبية الشركاء أو الى المستأجر منهم (سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٤ - ص ١١٥) .

(١) لوران ٢٥ فقرة ٤٤ - جيرار ١ فقرة ٥٤ (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ هامش ٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٣ - الأيجار للمؤلف فقرة ٨٠ ص ١١٣ - ص ١١٤ - سليمان مرقس فقرة ٧٢ - ص ١١٥ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذ كان مفاد المادتين ٨٢٧ و ٨٢٨ من القانون المدني أن حق تأجير المال الشائع يثبت للأغلبية المطلقة للشركاء ، فمتى صدر الأيجار للعين كلها أو لجزء مفرز منها من أحد الشركاء دون أن تكون له أغلبية الأنصبة ، فإن الأيجار وإن وقع صحيحا وناظرا فيما بينه وبين المستأجر منه إلا أنه لا يسرى في حق باقي الشركاء ممن لم تصدر منهم الأجرة طالما لم يقرروا صراحة أو ضمنا ، اعتبارا بأن الأيجار يقع في جزء منه على ملك الغير ، فيحق لهؤلاء الشركاء أن يطلبوا اخراج المستأجر من أحدهم من العين كلها ومن أي جزء منها مهما صغر دون انتظار نتيجة القسمة (نقض مدني في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٣١٦ صفحة ١٨٤٦) .

(٢) نقض مدني ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤٤ رقم ٥٦ ص ١١١ .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ١٣٣ .

إخراج المستأجر من العين ، ويبقى للمستأجر حق الرجوع على الشريك المؤجر (١) .

هذا كله إذا أجر أحد الشركاء العين الشائعة كلها . أما إذا أجر جزءا مفرزا منها يعادل حصته الشائعة ، فإنه لا يستطيع تسليم هذا الجزء المفرز الى المستأجر إذا اعترض الشركاء الآخرون (٢) . ويكون الايجار معلقا على شرط حصول القسمة بين الشركاء ووقوع الجزء المفرز في نصيب الشريك المؤجر . فإذا وقع جزء مفرز آخر في نصيب الشريك المؤجر ، فالرأى الغالب في الفقه أن ينتقل الايجار اليه بحكم الحلول العيني المقرر في التصرف في جزء مفرز من المال الشائع وفقا للمادة ٨٢٦ مدني (٣) .

بقي أن يؤجر الشريك حصته الشائعة فقط : لا كل العين ولا جزءا مفرزا منها . وفي هذه الحالة يكون الايجار صحيحا ، ولكن يتعذر على المؤجر أن يسلم حصته الشائعة الى المستأجر (٤) . وإلى أن تتم القسمة

(١) ولما كان مستأجر العقار الذي يباع لمعلم امكان قسمته هو من الأشخاص الذين لهم مصلحة في ابداء ما لديهم من ملاحظات بطريق الاعتراض على القائمة وطلب تعديل شروط البيع بالنسبة الى اجارته حتى يتفادى منازعة الراسى عليه المزايد له فيها بعد ذلك ، فإنه اذا اعترض على قائمة شروط البيع كان هذا من حقه (نقض مدني ٥ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٤٥ ص ١١٠٩) .

(٢) استئناف مختلط ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٩٦ م ٩ ص ٩٠ .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٧ - ١١٨ - عيد الفتاح عيد الباقي فقرة ٥٦ ص ٨٢ هامش ٣ - محمد علي امام فقرة ٤٤ ص ٩٧ - عيد الحمى حجازي فقرة ٦٩ ص ١٢٩ - محمد لبيب شنب فقرة ٩٣ ص ١٢١ ص ١٢٢ - علي البارودي ص ٣٦ .

وانظر عكس ذلك ، وأن الحلول العيني لا يقع لأن المادة ٨٢٦ مدني انما قضت بالحلول العيني في حالة التصرف والايجار لا يعتبر من اعمال التصرف: منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٣ ص ٤٢٧ - ص ٤٢٨ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٢ ص ٦٣ . واذا كان هذا الرأي الأخير هو الاق من الناحية القانونية ، الا ان الرأي الأول الذي رجح في الفقه هو الأيسر من الناحية العملية .

(٤) استئناف مختلط أول يونية سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ٣٦٢ .

لا يكون لمستأجر الحصة الشائعة أكثر مما للشريك المؤجر . ويترتب على ذلك أن أغلبية الشركاء يستطيعون إيجار العين كلها ويكون الإيجار نافذا في حق الشريك المؤجر وفي حق المستأجر منه ، ولا يبقى للمستأجر الا الرجوع على المؤجر . فإذا لم توجد أغلبية جاز للشريك المؤجر ، والمستأجر منه عن طريق الدعوى غير المباشرة ، أن يطلب من المحكمة المختصة أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه ضرورة استغلال المال الشائع (م ٨٢٨ مدني) ، فتعين المحكمة مديرا يتولى إدارة العين الشائعة ، وإذا عينته فقد يقر الإيجار الصادر من الشريك المؤجر (١) . أما اذا تمت التهمة ، فإن المستأجر يتسلم حصة المؤجر المفرزة وينحصر الإيجار فيها (٢) .

٥٢ - الحائز للعين :

الحائز للعين قد يكون وارثا ظاهرا ، يضع يده على أعيان التركة

(١) سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٦ - ص ١١٧ - ويرى الاستاذان بودرى وقال أن المالك في الشيوع يجوز له أن يؤجر حصته الشائعة إيجارا نافذا دون حاجة للحصول على رضا بقية الشركاء (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٢) - ويبدو أنهما يقصدان القول بأن الشريك يستطيع إيجار حصته الشائعة لا باعتبارها شيئا ماديا ينتفع به المستأجر ، بل باعتبارها حقا معنويا يجوز إيجاره كسائر الحقوق المعنوية . فإذا أوجرت على هذا الاعتبار ، فلا شك في صحة هذا الإيجار ونفاذه في حق بقية الشركاء دون حاجة للحصول على رضاهم ، ولكن لاشك أيضا في أن حقوق المستأجر في هذه الحالة تكون ضيقة إذ هو لا يستطيع تسليم ما استأجره في الشيوع لينتفع به .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا أجرت شريكة حصتها شائعة في اطيان ، واثابت المستأجر في تسلّم هذه الحصة مفرزة بالاتفاق مع باقي شركائها ، وقام المستأجر فعلا بتسليمها مفرزة ووضع يده عليها مصددة ، وعلمت الشريكة بذلك واقترته ، فإنه لا يجوز لها توقيع الحجر التحفظي على نصيبها شائعا في محصولات جميع الاطيان استنادا الى عقد الإيجار ، لأن حقها في الملكية قد انحصر فيما اختصت به مفرزا مصددا ، ولأن حقها في توقيع الحجر مقيد بما زرعه المستأجر في الحصة التي اختصت بها ، ولأن حقوق امتيازها مقصور على ما يوجد بهذه الحصة دون غيرها (نقض مدني ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١ ص ٩) - وانظر سليمان مرقس فقرة ٧٢ ص ١١٦ وهامش ٣ .

باعتباره وارثاً ثم يتبين أنه غير وارث . وإيجار الوارث الظاهر صحيح نافذاً في حق الوارث الحقيقي ، سواء كان الوارث الظاهر حسن النية أو سيئها ، مادام المستأجر حسن النية . ذلك أن تصرفات الوارث الظاهر تنفذ في حق الوارث الحقيقي استناداً الى القاعدة التي تقضى بأن الغلط الشائع يولد الحق ، فإذا كانت تصرفاته نافذة فأولى أن تنفذ أعمال الإدارة كالايجار (١) . وفي مصر حيث لم تستقر القاعدة التي تقضى بنفاذ تصرفات الوارث الظاهر (٢) ، لا يتيسر قياس الإيجار على التصرف ، ولا يبقى الا القول بأن القانون يحمي المستأجر حسن النية إذا كان المؤجر حائزاً للمعين المؤجرة ، كما هو شأن الوارث الظاهر ، فحيازة المؤجر للمعين تشفع في حسن نية المستأجر (٣) .

وقد عرض أخيراً هذا النزاع على الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض فحسمته وقضت بأن « الأصل في العقود انها لا تنفذ الا في حق عاقيديها ، وان صاحب الحق لا يلتزم بما صدر من غيره من تصرفات بشأنها . الا أنه باستقراء نصوص القانون المدني يبين أن المشرع قد اعتد في عدة تطبيقات هامة بالوضع الظاهر لاعتبارات توجبها العدالة

(١) ديمولومب ٢ فقرة ١٢٧ - جبرار ١ فقرة ٥٦ - لوران ٢٥ فقرة ٥٦ - أوبري ورو وأسمان ٥ فقرة ٢٦٩ ص ٣٥٢ و فقرة ٢٦٤ ص ٢٧٢ هامش ٧ .

(٢) عز الدين عبد الله حماية خاصة بالدائنين المرتهنين سنة ١٩٤٢ ص ٣٠٨ .

(٣) منصور مصطفى منصور. فقرة ١٦٩ ص ٤١٧ - سليمان مرقس فقرة ٦٨ ص ١٠٣ - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦١ ص ٩٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥٥ - على البارودي ص ٤٥ - ولا يشترط في نفاذه إيجاز الوارث الظاهر في حق الوارث الحقيقي الا أن يكون المستأجر حسن النية وان يكون الإيجار ثابت التاريخ قبل ظهور الوارث الحقيقي . فلا يشترط أن تكون مدة الإيجار لا تزيد على ثلاث سنوات ، لأن الوارث الظاهر انما يؤجر كمالك لا كمدير للملك الغير (منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٩ ص ٤١٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥٥ ص ٧٩ - عكس ذلك سليمان مرقس فقرة ٦٨ ص ١٠٣) .

وحماية حركة التعامل في المجتمع وتنضبط جميعا مع وحدة علتها واتساق الحكم المشترك فيها بما يحول وصفها بالاستثناء . وتصبح قاعدة واجبة الاعمال متى توافرت موجبات أعمالها واستوفت شرائط تطبيقها ، ومؤداهما انه اذا كان صاحب الحق قد اسهم بخطئه سلبا أو ايجابا - في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه ، مما يدفع الغير حسن النية الى التماقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز ، والتي من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقه هذا المظهر للحقيقة ، مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية في مواجهة صاحب الحق ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وحجب نفسه عن تمحيص دفاع الطاعنين بأنهم استأجروا وحدات العتار من المالك المظاهر بحسن نية ولم يحقق الحكم مدى توافر شرط الوضع الظاهر وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب مما يستوجب نقضه لهذا السبب (١) .

وينبنى على ما تقدم أن الإيجار الصادر من الحائز ، سواء كان وارثا ظاهرا أو لم يكن ، وسواء كان حسن النية أو سيئها ، يكون صحيحا ونافذا في حق المالك الحقيقي متى كان المستأجر حسن النية (٢) .

(١) حكم الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض الصادر في ١٦ فبراير سنة ١٩٨٦ والنشر بمجموعة احكام النقض المنة ٢٢ رقم ٢ صفحة ٢٢٩ .
رقم صفحة ٦٣٩ .

(٢) الاسكندرية مستعجل ٢٤ مايو سنة ١٩٢٣ المحاماة ١٢ رقم ٥٦٩ ص ١١٤١ - المحلة ١٦ فبراير سنة ١٩٣٥ المحاماة ١٥ رقم ٢٣٩ ص ٤٢٦ - عابدين ٣٠ يناير سنة ١٩٥١ المحاماة ٣٢ رقم ٢٥٧ ص ١٠١٣ - بوردى وقال ١ فقرة ٦٦ وفقرة ١٢٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٩ ص ٤١٨ - ومن الفقهاء من يفرق بين الوارث الظاهر وهذا ايجاره نافذ في حق الوارث الحقيقي ، وبين غيره من الحائزين وهؤلاء لا يكون ايجارهم نافذا في حق المالك الحقيقي (لوران ٢٥ فقرة ٥٦ وما بعدها - هيك ١٠ فقرة ٢٨٧ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٣٧ وفقرة ٤٤٢ - عيسد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦١ ص ٩٤ هامش ٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥٥ =

وهذا بخلاف الايجار الصادر من غير الحائز ، فانه لا يسرى في حق المالك الحقيقي ولو كان المستأجر حسن النية (١) كما سنرى .

٥٤ - غير الحائز (ايجار ملك الغير) :

أما اذا كان المؤجر غير حائز وأجر العين ، فان الايجار يكون صحيحا فيما بينه وبين المستأجر (٢) . وهذا بخلاف بيع ملك الغير ،

= (ص ٧٩ - ص ٨٠) . ويذهب الاستاذ سليمان مرقس الى ان ايجار الحائز مستأجر حسن النية لا يكون نافذا في حق المالك الحقيقي الا اذا كان الحائز ايضا حسن النية (سليمان مرقس فقرة ٦٩ ص ١٠٤ هامش ١) ، ولو مسح ذلك لوجب القول بأن الوارث الظاهر يجب ان يكون حسن النية حتى يكون ايجاره نافذا في حق الوارث الحقيقي . وعلى الرأي الذى نقول به اذا كان المستأجر حسن النية واستأجر من حائز ، فان الايجار ينفذ في حق المالك الحقيقي متى كان ثابت التاريخ قبل ظهور هذا المالك ، ولو كانت مدة الايجار اكثر من ثلاث سنوات ، قياسا على الوارث الظاهر . ولا يستطيع المالك الحقيقي ان يسترد العين من المستأجر قبل نهاية العقد . ويبقى الايجار قائما بين المؤجر والمستأجر . ويجوز للمالك الحقيقي ان يرجع على المؤجر بالتعويض او بالاثراء بلا سبب ، وله ان يجوز الاجرة تحت يد المستأجر (عابدين ٣٠ يناير سنة ١٩٥١ المحاماة ٢٢ رقم ٢٥٧ ص ١٠١٣ - سليمان مرقس فقرة ٦٩ ص ١٠٥) .

(١) ونرى من ذلك ان ايجار الحائز ، ولو كان سوء النية ، ينفذ في حق المالك الحقيقي اذا كان المستأجر حسن النية . أما ايجار غير الحائز فلا ينفذ في حق المالك الحقيقي ولو كان المستأجر حسن النية . والعلة في هذه التفرقة ان المستأجر حسن النية اذا استأجر من حائز ، قامت الحيابة عذرا في حسن نيته ، فينفذ الايجار في حق المالك الحقيقي لانه مقصر بتركه لحيازة ملكه . أما اذا كان المستأجر قد استأجر من غير حائز ، فلا ينفذ الايجار في حق المالك الحقيقي ولو كان المستأجر حسن النية ، لانه لا يمكن القول هنا بأن المستأجر استند في حسن نيته الى حيابة المؤجر ، وكذلك لا تمكن نسبة أى تقصير الى المالك الحقيقي اذ هو لم يترك حيابة ملكه الى المؤجر .

(٢) استئناف مختلط ١٥ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٠٦ (اثارث المحكمة المسالة ولم تقطع فيها برأى) - اسكندرية الوطنية مستعمل ٢٤ مايو سنة ١٩٣٣ المحاماة ١٣ رقم ٥٦٩ ص ١١٤١ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥ - جبرار ١ فقرة ٥١ - فقرة ٥٢ - ترولون ١ فقرة ٩٨ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٢ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٤٤١ - انسبكلويدى دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٤٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٠ - سليمان مرقس فقرة ٦٤ - محمد كامل مرسى فقرة ٤٨ - محمد .

فانه قابل للإبطال فيما بين البائع والمشتري • ذلك أن بيع ملك الغير قد ورد في شأن بطلانه نصوص خاصة (م ٤٦٦ - ٤٦٨ مدني) ، وهي نصوص استثنائية لا يجوز التوسع فيها • وقد سبق أن قررنا أن بطلان بيع ملك الغير غير مستمد من القواعد العامة ، ويستند الى نص تشريعي خاص • ولما كان هذا النص التشريعي غير موجود في عقد الإيجار (١) ، فقد يجب الرجوع في شأنه الى القواعد العامة ، وهذه تنص بأن إيجار ملك الغير صحيح فيما بين المؤجر والمستأجر • ويختلف الإيجار عن البيع في هذا الصدد بأن البائع لا يستطيع نقل الملكية اذا لم يكن مالكا فكن البيع الصادر منه قابلا للإبطال ، أما المؤجر فليس هناك ما يمنعه من أن يلتزم بتسليم عين لا يملكها وليس له حق الانتفاع بها ولا حق الادارة الى المستأجر (٢) ، ومن أن يمكنه من

= على امام فقرة ٤٢ - عبد المنعم البدر اوى ص ١٢ - منصور مصطفى منصور
فقرة ١٦٧ - عبد المنعم قرع الصدة فقرة ٥٤ ص ٧٥ - عبد الحي حجازي
فقرة ٧٤ - محمد نبيب شنب فقرة ٩٥ ص ١٢٢ - الإيجار للمؤلف فقرة ٧٨
- فقرة ٧٩ - انظر عكس هذا : ديفر جيبه ١ فقرة ٨٢ - لوران ٢٥ فقرة ٥٦
- ويذهب الاستاذ جيران الى أن المستأجر يستطيع طلب ابطال إيجار ملك
الغير اذا كان هو حسن النية وكان المؤجر سوء النية (جيران ١ فقرة ٥٣) •

على انه اذا كان المستأجر يجهل وقت التعاقد أن المؤجر غير مالك واشترك المؤجر معه في هذا الغلط أو كان يعلم أو من السهل عليه أن يعلم بوقوع المستأجر في الغلط ، وكان الغلط جوهريا بأن يكون الإيجار لمدة طويلة وبهم المستأجر أن يكون قد استأجر من مالك حتى يستقر تعامله ، فانه يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يطلب ابطال الإيجار للغلط (منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٧ - عبد الحي حجازي فقرة ٧٥ ص ١٤٤ - محمد ليبب شنب فقرة ٩٥ ص ١٢٢) •

(١) أما التقنين المدني العراقي فقد نص في المادة ٧٢٥ منه على أن « تتمتع اجارة الفضولي موقوفة على اجازة المالك ، فان كان هذا هسيقا او محجورا وكانت الاجارة ليس فيها غبن فاحش • انعقدت اجارة الفضولي موقوفة على اجازة الولي » •

(٢) وهذا هو المقصود بإيجار ملك الغير ، فهو الإيجار الصادر من شخص لا يملك العين المؤجرة ، وليس له حق الانتفاع بها ، ولا حق ادارتها ، اما بيع ملك الغير فهو البيع الصادر من شخص لا يملك الشيء المبيع •

الانتفاع بها طول مدة الايجار • ومادام المالك الحقيقي لم يتعرض للمستأجر : فليس لهذا الأخير أن يطلب ابطال الايجار ولا فسخه (١) : فالإيجار صحيح غير قابل للإبطال ، والفسخ لا يكون الا اذا تعرض المالك (٢) •

هذا في خصوص علاقة المؤجر بالمستأجر (٣) • أما في خصوص

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى ما تنص به المادة ٥٥٨ من القانون المدني من أن الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ، لا يشترط أن يكون المؤجر مالكا بما يعنى أن ايجار ملك الغير صحيح فى صدد العلاقة بين المؤجر والمستأجر وأنه ليس لهذا الأخير طلب فسخ الايجار الا اذا تعرض له المالك للعين المؤجرة (نقض مدنى فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٧٦ صفحة ١٥٩٧) •

(٢) وهذا بخلاف بيع ملك الغير ، فإن للمشتري أن يطلب الإبطال لا الفسخ ، وذلك من قبل أن يتعرض له المالك الحقيقي (سليمان مرقس فقرة ٦٥ - محمد كامل مرسى فقرة ٥٠ - محمد على امام فقرة ٤٢ ص ٩٠ - ص ٩١ - عبد المنعم البدر اوى ص ١٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٧) •

ومن ذلك تمكن مقابلة بيع ملك الغير بإيجار ملك الغير ، فالأثنان يتفقان في أنهما لا ينفذان في حق المالك الحقيقي ، ولكنهما يختلفان في أن الأول قابل للإبطال فيما بين المتعاقدين أما الثانى فصحيح فيما بينهما •

ويقال في بعض الأحيان أن ايجار ملك الغير « باطل » بالنسبة الى المالك الحقيقي ، ويقصد بذلك أن الايجار لا ينفذ في حقه (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٩ - جرانولان في العقود فقرة ٣١٧ - دى هلتس ٢ الايجار فقرة ١٤) •

(٣) ونرى مما قدمناه فى خصوص هذه العلاقة أن صحة ايجار ملك الغير فيما بين المتعاقدين لا يؤثر فيها كون المؤجر أو المستأجر حسن النية أو سيئها (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٤٢) - قانه ، حتى على تقدير أن كلا منهما سوء النية ، يسهل تأويل العقد بأن المؤجر ، وهو عالم بأنه غير مالك للعين ، تمهد مع ذلك للمستأجر ، وهو عالم أيضا بأن العين ليست ملكا للمؤجر ، بأن يمكنه من حق الانتفاع بهذه العين • وليس فى طبيعة هذا التعهد ما يجعله غير قابل للتنفيذ ، فمن الجائز أن المؤجر يستطيع تسليم العين للمستأجر لينتفع بها ، ومن الجائز أيضا أن يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين طوال مدة الايجار • فليس إذن فى طبيعة الأشياء ما يجعل تنفيذ التزام المؤجر مستحيلا فى هذا الفرض ، ومن ثم يكون العقد صحيحا (قارن محمد لبيب شنب فقرة ٩٤) •

علاقة المؤجر بالمالك الحقيقي ، فلهذا أن يرجع على المؤجر بتعويض ، اما لأن هذا الأخير قد أثرى على حسابه ، واما لأنه قد حرم من الانتفاع بملكه بسبب عمل المؤجر غير المشروع . وهذا انما يكون اذا ترك المؤجر العين المؤجرة في يد المستأجر ولم يستردها منه .

بقيت علاقة المستأجر بالمالك الحقيقي ، وهذه لا يؤثر فيها عقد الايجار . واذا كان هذا العقد صحيحا فيما بين المؤجر والمستأجر ، فانه غير نافذ في حق المالك الحقيقي اذ لم يكن طرفا فيه (١) . ومن ثم

= . واذا لم يستطع المؤجر القيام بالتزامه ، بأن تعرض المالك الحقيقي للمستأجر واسترد منه العين ، كان للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، وليس له الرجوع بتعويض على المؤجر لأنه كان سء النية . والمبرة في رجوع المستأجر بتعويض على المؤجر بنية المستأجر لا بنية المؤجر . فاذا كان المستأجر حسن النية رجع بالتعويض ولو كان المؤجر هو ايضا حسن النية ، واذا كان المستأجر سء النية لم يرجع بتعويض ولو كان المؤجر مثله سء النية (بودري وقال ١ فقرة ١٢٦ - جيرار فقرة ٥٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٤٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٠ من ٩٢ - محمد علي امام فقرة ٤٢ من ٩٠ - عبد المنعم البدرأوى من ١٤ - منصور مصطفي منصور فقرة ١٦٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥٤ من ٧٦ - محمد لبيب شنب فقرة ٩٥ من ١٢٤ - من ١٢٥) . ويذهب رأي الى أن المستأجر لا يرجع بتعويض الا اذا كان هو حسن النية وكان المؤجر سء النية (سليمان مرقس فقرة ٦٤) . ويذهب رأي ثالث الى جواز الرجوع بالتعويض ولو كان المؤجر حسن النية وكان المستأجر سء النية (بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٢) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الايجار الصادر من شخص لا يملك الشيء المؤجر وليس له الحق في التعامل في منفقته وأن وقع صحيحا بين طرفيه ، فانه لا ينفذ في حق مالكة او من له الحق في الانتفاع به ، الا باجازة هذا الاخير له . (نقض مدني في ٢٠ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ٤١ صفحة ١٦٦) .

كما قضت محكمة النقض بأن القواعد العامة في القانون تلقى بأن ايجار ملك الغير لا ينفذ في حق المالك ، وأن عقد الايجار من الباطن ينقضى بانقضاء عقد الايجار الاصلى ، فانه لا محل للتحدي بنظرية العائز الظاهر بدعوى استقلال المعاملات وحماية الاوضاع الظاهرة لاهدار قواعد قانونية واجبة الاحترام والتطبيق ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ذات النتيجة فانه يكون قد صادف صحيح القانون (نقض مدني في ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ١٠٨ صفحة ٥٩٢) .

يستطيع المالك الحقيقي أن يسترد العين المؤجرة من تحت يد المستأجر ، كما يستطيع أن يؤجرها لمستأجر آخر فيفضل هذا الأخير على المستأجر من غير المالك ، ولا محل لتطبيق المادة ٥٧٣ مدنى لأنها تقتضى أن المستأجرين المتنازعين استأجر كل منهما من ذى صفة ، أما هنا فإن أحد المستأجرين دون الآخر هو الذى استأجر من ذى الصفة (١) . وإذا تعرض المالك الحقيقي للمستأجر على الوجه المتقدم الذكر ، جاز عند ذلك للمستأجر أن يرجع بالضمان على المؤجر وأن يطلب مسح الإيجار (٢) . وقد يقر المالك الحقيقي الإيجار (٣) ، فيصبح نافذا في حقه ، ويحل محل المؤجر في حقوقه والتزاماته (٤) .

(١) وغنى عن البيان أن من يتلقى ملكية العين من المالك الحقيقي ، كوارث أو مشتر أو موهوب له ، يحل محل المالك فى علاقته مع المستأجر ، إلا إذا كان من تلقى الملكية من المالك الحقيقي هو نفس المؤجر فيضمن تعرضه القانونى .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه وإن كان إيجار ملك الغير صحيحا فيما بين المؤجر والمستأجر ، إلا أنه لا ينفذ فى حق المالك الحقيقي ، إذا ادعى الغير أنه المالك للعين المؤجرة وأقام دعوى بحقه الذى يدعيه كان هذا تعرضا قانونيا للمستأجر يجبر له حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض (نقض مدنى فى ٢٤ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٢ رقم ١٠٥ صفحة ٥٨١) .

(٣) وقبل أن يقر المالك الحقيقي عقد الإيجار لا تقوم علاقة مباشرة بينه وبين المستأجر ، وكل ما يستطيع أن يفعل هو أن يحجز الأجرة تحت يد المستأجر ، وليس له أن يقاضى المستأجر مباشرة أو أن يأخذ الحكم الصادر للمؤجر وينفذه باسمه ضد المستأجر (استئناف وطنى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ الحاماة ١٣ رقم ٥٤٩ من ١١٠٦) .

(٤) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٢ - سليمان مرقس فقرة ٦٥ - انظر عكس ذلك بودرى وقال ١ فقرة ١٣٦ - وانظر فى التمييز بين ما إذا كان المؤجر قد عقد الإيجار متعهدا عن المالك أو عقده عن نفسه الإيجار للمؤلف فقرة ٧٩ من ١١١ هامش ١ .

أما علاقة المستأجر بالغير - أى غير المؤجر وغير المالك الحقيقي - فهي نفس العلاقة التى تكون لو أن المستأجر كان قد استأجر من المالك الحقيقي فيكون للمستأجر جميع دعاوى الحيازة كما سيأتى ، ويجب عليه أخطار المؤجر بكل تعرض يحصل له من الغير .

٢ - من له حق الاستئجار

٥٥ - القاعدة العامة :

إذا كما في الإيجار قد اشترطنا أن يكون لمؤجر العين المؤجرة حق الملك أو الحق في الانتفاع أو الحق في الإدارة ، ففي الاستئجار الأمر يختلف . ذلك أن المستأجر يلتزم بدفع الأجرة في مقابل الانتفاع بالعين ، فكل شخص يستطيع إذن أن يستأجر مادام يستطيع أن يلتزم بدفع الأجرة (١) . وهو يستطيع أن يلتزم بدفع الأجرة متى توافرت فيه

(١) ويمكن أن نستعرض الحالات التي سبق تفصيلها فيما له حق الإيجار بالقدر الذي يتفق مع من له حق الاستئجار على الوجه الآتي : لا يجوز للمريض مرض الموت أن يستأجر بأكثر من أجر المثل ، ويعتبر ما زاد على أجر المثل في حكم الوصية . ولا يجوز للموكيل وكالة عامة أن يستأجر لمدة تزيد على ثلاث سنوات . وكذلك الحكم في مفتش الزراعة فيما تقتضيه أعمال إدارته ، وفي مدير الشركة ، وفي الحارس القضائي . ولا يجوز للزوج أن يستأجر لزوجته إلا إذا كان وكّلا ، وفي حدود وكالته .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في الفقرة الأولى من المادة ١٥٣ من القانون المدني على أنه « إذا تعهد شخص بأن يجعل الغير يلتزم بأمر فلا يلزم الغير بتمهده » فإذا رفض الغير أن يلتزم ، وجب على المتعهد أن يعرض من تعاقده معه ، ويجوز له مع ذلك أن يتخلص من التعويض بأن يقوم بنفسه بتنفيذ الالتزام الذي تعهد به ، يؤدي تطبيقه على واقعة النزاع إلى أنه عندما تعاقده الطاعن باسمه لاستئجار شقة النزاع لتكون مقر الجمعية ، فإن هذا التعاقده كان يتضمن تعهد الطاعن بأن تقبل الجمعية عند انشائها استئجار الشقة ، ويعتبر العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضده المؤجر مشتملا على إيجاب من هذا الأخير موجها للجمعية ، إذا قبلت صارت مستأجرة للعين محل النزاع بموجب عقد إيجار جديد بينها وبين المؤجر ، يحل محل العقد الذي أبرمه الطاعن وتم تنفيذه بقبول الجمعية ، وأذ حلت الجمعية فقد انقضت شخصيتها القانونية التي كانت تستأجر العين محل النزاع ، مما يجعل تنفيذ عقد الإيجار مستحيلا لانعدام المستأجر فينفسخ بقوة القانون عملا بالمادة ١٥٩ من القانون المدني ، ولا يحق للطاعن الادعاء بأنه مازال مستأجرا للعين إذ أن تعاقده انتهى بمجرد قيام الجمعية وقبولها الاستئجار ، كما لا يحق له الادعاء بأن جمعية خلفت الجمعية المنحلة في عقد الإيجار لأن لكل من الجمعيتين شخصية قانونية =

الأهلية الواجبة لذلك (١) ، وسيأتى الكلام فى أهلية المستأجر .

٥٦ - الاستثناءات :

ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا ما يقضى به المبدأ العام فى المادة ١٠٨ مدنى من أنه « لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر ، دون ترخيص من الأصيل . على أنه يجوز للأصيل فى هذه الحالة أن يجيز التعاقد . كل هذا مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضى به القانون أو قواعد التجارة » .

فاذا وكل شخص شخصاً آخر فى إيجار عين ، لم يجهز للوكيل أن يستأجرها لنفسه دون ترخيص سابق من الموكل أو اقرار لآخر .
منه . وقد فصلنا هذه الأحكام فى الجزء الأول من الوسيط عند الكلام فى النيابة فى التعاقد .

= مستقلة تنشأ بشهر نظامها وتنقضى بحلها فيمطر على اعضائها كما يحظر على القائمين على ادارتها وعلى موظفيها مواصلة نشاطها او التصرف فى اموالها عملاً بالفقرة الاولى من المادة ٥٨ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة (نقض مدنى فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٣ رقم ٤٠٨ صفحة ٣٧٩) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١٠٦ من القانون المدنى على انه « اذا لم يعلن التعاقد وقت إبرام العقد انه يتعاقد بصفته نائباً ، فإن أثر العقد لا يضاف الى الأصل دائناً أو مدينياً إلا اذا كان من المفروض حتماً ان من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة ، أو كان يستوى عنده أن يتعامل مع الأصل أو النائب ، ينصرف الى حالة الوكيل المسخر وهو من يتعاقد لحساب الموكل ولكنه لا يعلن - وقت إبرام العقد - انه يتعاقد بصفته نائباً ، ولذلك فإن أثر العقد لا يضاف الى الموكل دائناً أو مدينياً ، ويستثنى من ذلك حالتان ، وهما اذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتماً ان يعلم بأن الوكيل إنما يتعاقد لحساب الموكل ، وحالة ما اذا كان يستوى عند الغير أن يتعامل مع الوكيل أو مع الموكل وفى هاتين الحالتين اذا كشف الموكل عن صفته كان له الرجوع مباشرة على الغير ، كما يكون للغير أن يرجع عليه (نقض مدنى فى ٥ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ١٤٥ صفحة ٧٣٧) .

(الوسيط هـ ٦ - م ٧)

وترثيا على ما تقدم قضت المادة ٣٩ (بند ١٥) من قانون الولاية على المال بأنه لا يجوز للوصي إيجار أموال القاصر لنفسه أو لزوجه أو لأحد أقاربهما الى الدرجة الرابعة أو لمن يكون الوصي نائباً عنه . وقضت المادة ٧٨ من هذا القانون بنفس الحكم بالنسبة الى القيم والوكيل عن الغائب . فلا يجوز اذن أن يكون الوصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب — أو من ينوب هؤلاء عنهم — مستأجراً لأموال المحجور ، ما لم يحصل على اذن المحكمة وعندئذ يطلب تعيين وصي خاص يتعاقد معه في ذلك (م ٣١ فقرة ب من قانون الولاية على المال) .

ويقرب من ذلك ما قضت به المادة ٦٣٠ مدني من أنه لا يجوز للناظر أن يستأجر الوقف ولو بأجر المثل ، ويجوز له أن يؤجر الوقف لأصوله وفروعه على أن يكون ذلك بأجر المثل . فناظر الوقف لا يجوز اذن يكون مستأجراً لأعيان الوقف ولو بأجر (١) ، وكذلك لا يجوز لأصوله وفروعه أن يكونوا مستأجرين لأعيان الوقف الا اذا كان ذلك بأجر المثل . وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام في إيجار الوقف .

ويلاحظ أن ما ذكرناه في صدد المستأجر ينطبق أيضاً على المؤجر . فإذا وكل شخص شخصاً آخر في استئجار عين ، لم يجز للوكيل أن يستأجر لوكله عيناً مملوكة له هو دون ترخيص سابق أو اقرار لاحق .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن النص في الفقرة الاولى من المادة ٦٣٠ من القانون المدني صريح على أنه ليس لناظر الوقف أن يستأجر أعيان الوقف ولو كان الاستئجار بأجر المثل بل ولو بأكثر من أجر المثل ، درءاً لظنة التهمة ، اذ ان الناظر هو المؤجر ولو أجاز له استئجار الوقف لكان مستأجراً من نفسه (نقض مدني في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٩٠ صفحة ١٦٨١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ٦٢٨ و ٦٣٠ / ١ من القانون المدني ، ان ولاية اجارة الوقف تكون للناظر الذي يتولى ادارته ولا يملكها المستحق ولو انحصر فيه الاستحقاق الا بأذن من القاضي أو الناظر كما انه لا يجوز للناظر أن يستأجر الوقف لانه يكون في حكم المستأجر من نفسه فيقع العقد باطلا (نقض مدني في ١٨ فبراير سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ رقم ٥٩ صفحة ٣٥٨) .

ومن ثم لا يستطيع الوكيل أن يكون مؤجراً في هذه الصورة ، كما
لا يستطيع أن يكون مستأجراً في الصورة السابقة (١) .

(١) وهناك قيود على الحق في الاستئجار وردت في التشريعات
الاستثنائية ، سيأتي تفصيلها عند الكلام في أيجار الأماكن وفي أيجار
الأراضي الزراعية . ونكتفي هنا بالإشارة إلى أهمها :

(أ) تقضى المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن
تأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر بأنه « لا يجوز للشخص
أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » .
وقد قضت محكمة النقض بأن المقتضى الذي يبيح للشخص احتجاز أكثر
من مسكن في المدينة الواحدة طبقاً للمادة الثامنة وفقاً لما يستفاد من النص
وحكمته هو السبب البرر الذي ينبع من حاجة المستأجر لاستعماله الشخصى ،
فلا ينصرف للرغبة في المضاربة (نقض مدنى فى ١٤ مايو سنة ١٩٨٠مجموعة
أحكام النقض السنة ٣١ رقم ٣٦٠ صفحة ١٣٦٥) .

كما قضت محكمة النقض بأنه إذ كانت الفقرة الأولى من المادة الخامسة
من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة
١٩٧٧ التى تحظر على الشخص مالكا كان أو مستأجراً أن يحتفظ بأكثر من
مسكن فى البلد الواحد قد استثنت من حكمها حالة وجود مقتضى للتعدد دون
أن تضع المعايير المحددة له ، فإن أمر تدبير المقتضى لحجز أكثر من مسكن فى
البلد الواحد يخضع لطلق سلطان قاضى الموضوع يستخلصه من ظروف
الدعوى وملابساتها ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض طالما ركن فى
تقديراته إلى أسباب صائفة تؤدى إلى ما انتهى إليه فى قضائه .
(نقض مدنى فى ٢١ مايو ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ رقم
٣٧٧ صفحة ١٤٦٤) .

(ب) تقضى المادة ٧/ ٢١ من قانون أيجار الأماكن المشار إليه بأن
العامل المنقول إلى بلد بدلا من عامل آخر فى ذات جهة العمل حق الأولوية
على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله هذا العامل إذا قام بإعلان
المؤجر فى مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ الإخلاء برغبته فى ذلك بكتاب
موصى عليه مصحوب بعلم الوصول على أن يعز ذلك عن طريق الجهة التى
يعمل بها المتبادلان ، ويحظر على المالك التماقذ قبل انقضاء هذه المدة . وعلى
العامل المنقول إلى بلد آخر أن يخلى المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله
على سكن فى البلد المنقول إليه ، إلا إذا قامت ضرورة ملجئه تمنع من إخلاء
سكنه ، ويخلص من هذا النص أن الموظف المنقول يتعين أن يكون هو
المستأجر للمسكن الذى كان يشغله موظف آخر ، متى قام الموظف المنقول
بالإجراءات المقررة فى النص .

(ج) تقضى المادة ٣٢ من قانون الإصلاح الزراعى بأنه « لا يجوز تأجير
الأرض الزراعية إلا لمن يتولى زراعتها بنفسه » . ويخلص من ذلك أنه =

٥٧ - قد يكون المستأجر هو المالك للعين المؤجرة :

والعادة أن المستأجر لا يكون مالكا لما يستأجره ، لأنه لو كان مالكا لما احتاج للاستئجار اذ يحق له كمالك أن ينتفع بالشيء . ومع ذلك قد يتفق أن المالك لا يكون له حق الانتفاع بملكه لمدة معينة ، فيجوز له حينئذ استئجاره حتى يستطيع الانتفاع به كمستأجر ما دام لا يستطيع الانتفاع به كمالك ، ومن ثم يكون مستأجرا لملكه (١) . ويتحقق هذا في الفروض الآتية :

- ١ - مالك الرقبة يستأجر العين من مالك حق الانتفاع ، وينتفى الأيجار حتما بزوال حق الانتفاع لاتحاد الذمة .
- ٢ - المراهن لعين رهن حيازة يستأجر هذه العين وهي ملكه من الدائن المرتهن ، وقد تقدم أن الأيجار في هذه الحالة لا يبطل الرهن .
- ٣ - المؤجر يستأجر العين من المستأجر ، اذا احتاج لها أثناء سريان عقد الأيجار الصادر منه ولم يرد أو لم يستطع فسخ هذا العقد

= لا يجوز أن يكون مستأجرا لأرض زراعية من يستأجرها لأيجارها من الباطن ، بل يجب أن يتولى المستأجر زراعة الأرض بنفسه .
وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٢٢ من قانون الإصلاح الزراعى الصادر بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وقبل تعديلها بموجب القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ أن المشرع قيد حرية المالك فى التأجير فقصه على من يقوم بزراعة الأرض بنفسه ، كما وضع قيودا على الراغبين فى الاستئجار فاشترط صفة جوهرية فزمن يستأجر أرض غيره ، هو أن يستغلها بنفسه ولا يؤجرها الى الغير وهو نص آخر متعلق بالنظام العام ، والجزاء على مخالفته هو بطلان عقد الأيجار الاصلى بما يترتب عليه من سقوط الأيجار من الباطن أو التنازل عن الأيجار ، الا أن ذلك البطلان لا يخل بحق المالك فى مطالبة كل من المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الأيجار مقابل انتفاعه بالعين بما له من حقوق أو تعويض ما أصابه من ضرر (نقض مدنى فى ١٩ أبريل لسنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٠٤ صفحة ١٠٣١) .

(١) وقد نص التقنين المدنى النمساوى على ذلك صراحة فى المادة ١٩٠٣ منه ، وتقضى بأنه يجوز للمالك أن يؤجر أمواله منقولا كانت أو عقارا كما يستطيع أن يؤجر الحقوق التى يملكها ، وكذلك يجوز أن يستأجر الشيء الذى يملكه اذا كان حق الانتفاع به مملوكا للغير .

حتى تعود اليه العين كمالك فليس أمامه في هذه الحالة الا أن يستأجر العين من المستأجر حتى يستطيع الانتفاع بها . ويتحقق ذلك مثلا اذا كان شخص يملك منزلا في أحد المصايف ، وأجره لمدة سنة أو أكثر ، ثم أراد أن يقضى فيه مدة الصيف ، فيستأجره لهذه المدة من المستأجر . ويكون مالك العين في هذه الحالة مؤجرا في عقد الايجار الأول ، ومستأجرا من الباطن في عقد الايجار الثانى .

٤ - الشريك اذا تقاسم مع شريكه العين الشائعة قسمه مهايأة ، فيجوز لأيهما أن يستأجر من الآخر نصيبه المفرز على هذا الوجه مع أنه مالك في الشيوع لهذا النصيب ، لأن قسمة المهايأة ليست قسمة نهائية (١) .

المطلب الثانى

تطابق الايجاب والقبول

٥٨ - العناصر التى يتطابق فيها الايجاب والقبول :

يجب لانعقاد الايجار أن يتطابق الايجاب والقبول على عناصر الايجار ، فيتم التراضى على ماهية العقد والشيء المؤجر ومدة الايجار والأجرة (٢) .

ولا يشترط أكثر من ذلك ، اذ الايجار من عقود التراضى لا

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٨٥ .

(٢) وهذا ما يبينه تعريف الايجار الوارد فى المادة ٥٥٨ مدنى . وقد ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى صدد هذه المادة ما يأتى : « ويبين التعريف أن اركان الايجار غير الرضاء هى العين المؤجرة والأجرة والمدة ، ويلاحظ أن الركنين الأخيرين متقابلان . ويترب على ذلك أن الايجار عقد مستمر ، والأجرة فيه تعاقب الانتفاع ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٠) » .

يشتري لانعقاده شكل خاص (١) .

وقد يقع التراضي لا على عقد ايجار بات ، بل على مشروع ابتدائي أو وعد بالايجار .

وقد يقع التراضي على ايجار مقترن بأجل واقف أو معلق على شرط ، أو على ايجار مقترن بحق العدول ، أو على ايجار مقترن بعربون ، أو على ايجار مقترن بوعد بالبيع .

فنتكلم اذن في المسائل الآتية : ١ - الايجار من عقود التراضي فلا يشترط لانعقاده شكل خاص ٢٠ - المشروع الابتدائي والسود بالايجار ٣٠ - الايجار المقترن بأجل واقف أو المعلق على شرط ، والايجار المقترن بحق العدول ، والايجار المقترن بعربون ، والايجار المقترن بوعد بالبيع .

١ - الايجار من عقود التراضي فلا يشترط لانعقاده شكل خاص

٥٩ - تطبيق القواعد العامة :

يتم عقد الايجار بتطابق الايجاب والقبول على ماهية العقد والنشء المؤجر والمدة والأجرة (٢) كما سبق القول . ويكون كل ذلك

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن عقد الايجار عقد رضائي يخضع في نيامه لبدأ سلطان الارادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدا لهذا المبدأ في حدودها دون مجاوزة لنطاقها ، والاصل في الارادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان الا اذا كان الالتزام الناشئ عنها مخالفا للنظام العام أو الآداب محلا أو سببا أو كان على خلاف نص آمر أو ناه في القانون (نقض مدني في ٢٤ مارس سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ١٧٢ صفحة ٩٢٧) .

(٢) وقد نصت المادة ٥٣٨ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على أن « يتم الايجار باتفاق الطرفين على النشء واليبدل وسائل الشروط التي يراد ادراجها في العقد » . وأنظر استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ م ٩ ص ٤٤ - ٩ يونية سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٢٢ - وإذا اتفق المتعاقدان على جميع العناصر الأربعة - ماهية العقد والنشء المؤجر والمدة والأجرة - واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ، كمياد دفع الأجرة ومكان الدفع ومكان تسليم العين وميعاده والتصليحات التي يجب على كل من الطرفين =

= القيام بها ، ولم يشترطاً أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها ، فان المحكمة تقضى فيها طبقاً لطبيعة المعاملة والأحكام القانون والعرف والعدالة (م ٩٥ مدني) .

أما التطبيق في ماهية العقد فيكون بأن يريد كل من المؤجر والمستأجر عقد إيجار لا عقداً آخر . فلو كان غرضها أن يبرما عقداً آخر غير الإيجار ثم العقد صحيحاً إذا استوفى شروطه ، ولكن لا يكون إيجاراً ولو سمي به كذلك ، إذ العبرة بفرض المتعاقدين لا بالألفاظ التي يستعملانها (استئناف مختلط ٦ يونية سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٣١٨ - ٢ أبريل سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٢٠٠ : وقد سبقت الإشارة إلى هذين الحكمين ورأينا أن ما سماه المتعاقدان إيجاراً كان في الحقيقة وكالة) . كذلك لا يكون هناك تطابق في ماهية العقد إذا أراد أحد المتعاقدين شيئاً وأراد الآخر غيره ، لا إيجار ولا عارية ، خلافاً للحالة المقدمة التي رأينا فيها أن عقداً تم وإن لم يكن عقد إيجار (بودري وقال ١ فقرة ٥٧) .

ولا يكون هناك تطابق بين الإيجاب والقبول على العين المؤجرة إذا قصد المؤجر أن يؤجر منزلاً معيناً وكان المستأجر يقصد استئجار منزل آخر (جيران ١ فقرة ٢٤ - بودري وقال ١ فقرة ٥٧) . وكذلك يكون الإيجار باطلاً لعدم تطابق الإيجاب والقبول على الأجرة أو على المدة ، وليس يفهم من هذا أن المتعاقدين إذا سكتا عن بيان الأجرة والمدة بكل عقد الإيجار ، فسئري أن القانون يتكفل في هذه الحالة بتحديد كل من الأجرة والمدة مفسراً في ذلك النية المحتملة للمتعاقدين ولكن إذا تعرض المتعاقدان للأجرة أو للمدة ، وجب أن يكون هناك تطابق بين الإيجاب والقبول في ذلك (لوران ٢٥ فقرة ٢٧ - جيران ١ فقرة ٣٥) . على أنه إذا رضى المستأجر بأجرة أعلى من الإجرة التي رضى بها المؤجر ، انعقد الإيجار بأقل الأجرتين لأن المستأجر الذي رضى بالأجرة الأعلى يعتبر دون شك راضياً بما دونها (ترولون ١ فقرة ٢) . على أنه يمكن القول أيضاً بأن المؤجر الذي رضى بالأجرة الأدنى يعتبر دون شك راضياً بالأجرة الأعلى ، يرد على ذلك بأن دفع الأجرة من التزامات المستأجر ، فيؤخذ بالأجرة الأدنى قياساً على الحكم القاضي بأن يكون التفسير لصالح الملزم . ونقول « قياساً » لا « تطبيقاً » لأن تطبيق هذا الحكم يقتضي أن يكون الإيجار قد تم وترتبت الأجرة ديناً في ذمة المستأجر ، والمفروض هنا أننا في صدد تمام الإيجار لا في صدد الإيجار بعد تمامه . وهذا الحل يطابق ما نص عليه يوتيه في باب البيع في حالة ما إذا رضى المشتري بثمن أعلى مما رضى به البائع ، فينعقد البيع بالثمن الأدنى (يوتيه في البيع فقرة ٢٦) ، ولكن يوتيه اكتفى بتعليل الذي سبق ذكره من أن المشتري الذي رضى بثمن أعلى يعتبر راضياً بالثمن الأدنى (الإيجار للمؤلف فقرة ٣١ ص ٥٠ هامش ٤) . وهذا كله إلا إذا كان أحد المتعاقدين بدأ بعرض أجرة فعرض الآخر أجرة تزيد أو تنقص . فإذا بدأ المؤجر بطلب أجرة معينة ، فعرض المستأجر أجرة أعلى وسكت المؤجر ، انعقد الإيجار بالأجرة الأعلى ، لأن =

خاضعا للقواعد العامة المقررة في نظرية العقد .
فيجوز التعبير عن الإيجاب والقبول باللفظ وبالكتابة وبالاتسار
المتداوله عرفا ، كما يجوز باتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكاً في
دلالته على حقيقة المقصود «م ٩٠ مدني ١» (١) .

= المستأجر يعرضه الأجرة الأعلى صدر منه إيجاب جديد قبله المؤجر
يسكوته إذ تمحض لنفسته . وإذا بدأ المستأجر يعرض أجرة معينة ، فطلب
المؤجر أجرة أقل وسكت المستأجر ، انعقد الإيجار بالأجرة الأقل للأسباب التي
تقدم ذكرها في الفرض الاول (انظر في هذا المعنى محمد علي امام فقرة ١١
ص ٤٢) .

ويجب أن يكون المستأجر قد أراد الاستئجار لنفسه ، فإذا استأجر لغيره
كان هذا الغير هو المستأجر ، أما هو فوكيل عنه أو وكيل له . وقد قضت محكمة
مصر المختلفة الجزئية بأن الشخص الذي أبرم عقد إيجار مع صاحب منزل
لنفسه شخص آخر يعتبر مجرد ضامن للأجرة وكفيل لهذا الشخص
الأخر الذي يكون هو المستأجر الحقيقي ، والحكم يكون ملزماً لهذا
الأخيرة بصفة أصيلة . فإذا كانت المنقولات التي يمكنها تفي بالأجرة ،
فلا محل للزام الكفيل بشيء (الإيجار المؤلف فقرة ٣١ ص ٤٩ هامش ٢ وفيه
إشارة الى أن الحكم منشور في جريدة الأهرام عدد ١٥٨٧٠ يوم الأربعاء ٢٢
يناير سنة ١٩٢٩ ، وموضوع القضية أن شاباً استأجر لصاحبه له غرفة في
بنسيون وأريد تحديد التزامات الفتاة والشباب بالنسبة الى صاحبة البنسيون) .

(١) ولا يعتبر الاعلان عن الرغبة في التأجير إيجاباً ، سواء كان
المطلوب التأجير بالمساومة أو بالزيادة ، بل يعتبر دعوة الى التعاقد (استئناف
وطنى ١٧ نوفمبر ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ١٢٨ ص ١٨٤) . فقد يعلن المالك
عن خلو مكان أو - الأجرة المطلوبة فيه ، ويعتبر هذا عرضاً على الجمهور
وهو دعوة الى تعاقد . فإذا تقدم راعب لم يلتزم المالك بالتعاقد معه ، إلا أن
الرفض يجب أن يكون له مبرر والا عد تعسفاً ، ولا يعتبر مبرراً للرفض أن
يتمسك المتقدم للاستئجار بالأجرة المعلقة ولا يقبل دفع أجرة أعلى (بلانويل
وريبير وبولانجية ٢ فقرة ٢٦٥٨) . والرد المكتوب على إعلان ظهر في جريدة
لا يعتبر في الأصل قبولاً ياتا ، بل هو بيان للشروط التي يصح التفاوض على
أساسها (أنسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ١٠٠) .

وقد يصدر الإيجاب والقبول أثناء المرافعة في قضية ، ويثبت ذلك في
محضر الجلسة . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان يبين من الصورة
الرسمية لمحضر جلسة دعوى الطرد القائمة من الطاعن قبل المطعون عليه أن
ما صدر من هذا الأخير لم يكن إقراراً عن واقعة متنازع عليها ، بل كان قبولاً
منه لإيجاب من الطاعن انعقد به الاتفاق فعلا بين الطرفين على تحديد إيجار
الغدان بمبلغ معين في السنة الزراعية ، فنزل الطاعن عن دعوى الطرد ،
والتزم بمصرفاتها تنفيذاً للاتفاق الذي انعقد بينهما ، وكانت المحكمة إذ =

وينتج التعبير أثره من الوقت الذى يتصل فيه بعلم من وجه اليه ،
ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقيم الدليل على عكس
ذلك (م ٩١ مدنى) • وإذا مات من صدر منه التعبير عن الإرادة أو فقد
أهليته قبل أن ينتج التعبير أثره ، فإن ذلك لا يمنع من ترتب هذا الأثر
عند اتصال التعبير بعلم من وجه اليه ، هذا ما لم يتبين العكس من
التعبير أو من طبيعة التعامل (م ٩٢ مدنى) • وإذا عين ميعاد للقبول
التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضى هذا الميعاد ، وقد
يستخلص الميعاد من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة (م ٩٣ مدنى)
وإذا صبر الإيجاب فى مجلس العقد دون أن يعين ميعاد للقبول ، فإن
الموجب يتحمل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً ، وكذلك الحال
إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق التليفون أو بأى طريق
مماثل • ومع ذلك يتم العقد ، ولو لم يصدر القبول فوراً ، إذا لم يوجد
ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه فى الفترة ما بين الإيجاب
والقبول ، وكان القبول قد صدر قبل أن ينفذ مجلس العقد (م ٩٤
مدنى) • ويعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم فى المكان وفى الزمان
الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول (١) ، ما لم يوجد اتفاق أو عرف
أو نص يقضى بغير ذلك ، ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول فى المكان
وفى الزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول (م ٩٧ مدنى) • وإذا
كانت طبيعة المعاملة أو العرف أو غير ذلك من الظروف تدل على أن

= لم تعمل اثر هذا الاتفاق فى دعوى المطالبة بالأجرة اقامت قضاها على انه
اقرار صادر فى دعوى أخرى ولا يصح التمسك به فى الدعوى الحالية ، فانها
تكون قد خالفت القانون (نقض مدنى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام
النقض ٥ رقم ٢٢ من ١٧٠) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا حصلت محكمة الموضوع تحميلاً
سائفاً مما سريته من وقائع الدعوى وظروفها أن المستأجر علم بقبول المؤجر
تأجير الأرض اليه ، ولذلك اعتبرت التعاقد على هذه الاجارة قد تم بإيجاب
من المستأجر بخطابه الذى أرسله ويقبول من المؤجر بخطابه الذى يسدعى
المستأجر عدم تسلمه ، فذلك مما لمحكمة الموضوع السلطة فى تقديره ، ولا
معقب عليه لمحكمة النقض (نقض مدنى ٢٧ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر
٤ رقم ٩٤ من ٢٥١) •

الموجب لم يكن لينتظر تصريحاً بالقبول ، فإن العقد يعتبر قد تم إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب ، ويعتبر السكوت عن الرد قبولاً إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين واتصل الإيجاب بهذا التعامل (م ٩٨ مدني) (١) • وقد يكون عقد الإيجار بالمزايدة العلنية ، فلا يتم إلا بمرسو المزداد ، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلاً (م ٩٩ مدني) (٢) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا أئذر أحد الشركاء شريكه في الأطلاق مكلفاً إياه أن يسلمه نصيبه مفرزاً وألا كان ملزماً بإيجاره على أساس مبلغ معين ، واستخلصت المحكمة استخلاصاً سائفاً من عبارة الأئذار صدور إيجاب من معلنه بتأجير أطلاقه للمعلن إليه بالسعر المبين بالأئذار في حالة تأخره عن التسليم في الموعد المحدد به ، كما استنتجت قبول المعلن إليه لهذا الإيجاب من سكوته عن الرد على ما تضمنه الأئذار ومن استمرار وضع يده على الأطلاق المشتركة - ومنها! أطلاق المعلن - مدة ثلاث سنوات ، وكانت المحكمة في ذلك كله لم تخرج عن ظاهر مدلول عبارة الأئذار ، فإنها في استنتاجها القبول للإيجاب من هذه القرائن التي من شأنها أن تنتج لتكون قد خالفت القانون (نقض مدني ٢١ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة عمر ٥ رقم ٤١٠ ص ٧٦٠) •

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا عرضت في المزداد أرض لتأجيرها على مقتضى شروط واردة بقائمة المزداد تتضمن أن لصاحب الأرض الخيار بلا قيد في قبول أو رفض أى عطاء ، فإن تقدم العطاء ومجرد قبول المالك لجزء من التامين النقدي وتحريره ايصالاً عنه لم ينص فيه إلا على أن صاحب العطاء ملتزم بدفع باقى التامين في أجل حدده بكتابة منه على القائمة ولم يشتر فيه شيء إلى حقوق صاحب الأرض الواردة في قائمة المزداد ، بل بالعكس أشر على القائمة في يوم حصول المزداد الذي حذر فيه الإيصال بأن المالك لا يزال محتفظاً بحقه في قبول أو رفض العطاء ، كل ذلك لا يفيد تمام عقد الإيجار بين الطرفين ، ولا يمنع المالك من أن يستعمل حقه في قبول العطاء أو عدم قبوله في أى وقت شاء حتى بعد انصراف صاحبه • فإذا هو فعل ذلك في نفس اليوم ، فقبل عطاء آخر بأجره أكثر وحرر بالفعل عقد الإيجار بعد أن دون هذا العطاء الآخر في القائمة قبل انقضاء المزداد ، كان هذا هو العقد التام اللازم (نقض مدني ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة عمر ٢ رقم ١٤٩ ص ٤٤٢) • وقضت محكمة استئناف مصر بأنه إذا ورد بإعلان مزداد تأجير الأطلاق وبأحد بنود قائمة المزداد أن من يرسو عليه المزداد النهائي وتقرره ناظرة الوقف يلزمه بتكميل التامين بواقع إيجار نصف سنة نقداً فوراً ويلزم بالتوقيع على عقد الإيجار ، فإن تأخر فللناظرة إعادة شهر المزداد والزامه بالفرق أن وجد ، كان مفهوماً من هذا النص أن دفع باقى التامين على أساس إيجار نصف =

وكل هذه الأحكام والنصوص قد سبق شرحها في نظرية المقعد بوجه عام في الجزء الأول من الوسيط ، وتسرى على الإيجار كما تسرى على سائر العقود .

على أنه إذا انتفع شخص بشيء بغير رضاء من مالكه لا يمد مستأجرا ، مثال ذلك إذا صدر قرار من الحكومة بالاستيلاء مؤقتا على عقارات الأفراد . كان هذا القرار الإداري لا ينشئ علاقة إيجارية بين الحكومة ومالك العقار ، ولا يغير من ذلك ما تنص عليه قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية من اعتبار الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها في حرم المؤجرة فيما يتعلق بتطبيق تلك القوانين لأن المشرع لم يقصد بهذا النص الاستثنائي تغيير طبيعة العلاقة المترتبة على قرار الاستيلاء وجعلها علاقة إيجارية لا نعدام رضاء أحد

= سنة لا يكون إلا بعد إقرار الناظرة نهائيا للتأجير ، وذلك بصرف النظر عما جاء في البند الآخر من قائمة المزد من أن لناظرة الوقف الحق في قبول أو رفض أي عطاء بدون إبداء أي سبب ، لأن هذا الحق محل إقرارها نهائيا للتأجير ومطابقتها الرأى عليه المزد تكملة التامين إلى الحد المتفق عليه ثم بالتوقيع على الإيجار (استئناف مصر ٥ فبراير سنة ١٩٢٨ الحاماة ١٩ رقم ١٦٩ ص ١٨٤) - انظر أيضا استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ الحاماة ٨ رقم ١٢٨ ص ١٨٤ - وقارن نقض مدني ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر رقم ٤ رقم ١٧٠ ص ٤٧٩ - وانظر سليمان مرقس فقرة ٢٢ ص ٤٠ هامش ١ - محمد كامل مرسى فقرة ٤٢ .

وقد يقتضى إتمام عقد الإيجار إجراءات معينة كترخيص من المحكمة أو إقرار من جهة إدارية ، فلا يتم العقد قبل استيفاء هذه الإجراءات . وقد قضت محكمة النقض بأن لتأجير أملاك الميرى إجراءات نظمها القانون الذي قطع في أن المحافظ أو المدير هو الذي يقوم بالتأجير بصفته أصيلا ، وهو الذي يوقع على عقده بعد استيفاء إجراءات الضمان والمساحة والحصص والتسليم ، ثم يأتي بعد ذلك كله تحرير عقد الإيجار وتحريره يعتبر أن العقد قد تم وأصبح ملزما لعاقديه ، ولا تعنى عنه موافقة وزير المالية . فإذا كان الحكم قد اعتبر أن موافقة وزير المالية على تأجير أطيان الجزائر الملوكسة للحكومة لشخص بالممارسة بدلا من المزد يكفي لانعقاد الإيجار ، وإن توقيع مدير المديرية على عقد الإيجار ليس ضروريا بعد ذلك على اعتبار أنه ليس أصيلا وأنه نائب وزير المالية ، فإن الحكم يكون قد خالف القساون (نقض مدني ٢ مايو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٧٩ ص ٥٧٧) .

طرفيها ومن ثم لا تطبق عليها القواعد العامة لعقد الايجار (١) .

٦٠ - شكل عقد الايجار :

تقدم النقول ان الايجار من عقود التراضي ، فلا يشترط لانعقاده شكل خاص (٢) . فقد يكون بالكتابة أو اللفظ أو بالإشارة ، صريحا أو ضمنيا . فإذا وضع شخص عينا تحت تصرف شخص آخر للانتفاع بها ، وكانت الظروف تدل على أن مركز الطرفين مركز من يؤجر ومن يستأجر ، فإن الايجار ينعقد بتراض ضمنى . مثل ذلك من يأخذ قاربا

(١) وقد قضت محكمة النقض أن مفاد نص المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن عقد الايجار من العقود الرضائية وأنه اذا انتفع شخص بشئ بغير رضاه من مالكة لايعد مستأجرا ، ولما كان القرار الذى يصدر بالاستيلاء مؤقتا على عقارات الافراد طبقا للقواعد التى أوردها المشرع فى القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ ، والتى خول بها وزير التربية والتعليم حق الاستيلاء المؤقت على عقارات الافراد اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم ، يعد قرارا اداريا يتم جبرا عن اصحاب هذه العقارات وهو ما يمتنع معه القول بأن العلاقة التى تنشأ بين الوزارة وبين اصحاب هذه العقارات بعلاقة ايجارية . وكما غير صحيح ما تقول به الطاعنة من أن المشرع قد افصح عن مراده باعتبار علاقة الوزارة باصحاب العقارات المستولى عليها مؤقتة علاقة ايجارية بما نص عليه فى المادة السابعة من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ من أن « الأماكن الصادر فى شأنها قرارات الاستيلاء تعتبر فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون مؤجرة الى الجهات التى تم الاستيلاء لصالحها » ، ذلك أنه وقد وردت عبارة هذا النص صريحة فى أن الأماكن المستولى عليها تعتبر مؤجرة فى خصوص تطبيق احكام هذا القانون فقد دلت بذلك على أن المشرع لم يقصد أن يغير من طبيعة العلاقة المترتبة على هذا الاستيلاء ويجعل منها علاقة ايجارية على اطلاقها فى مفهوم قواعد الايجار الواردة فى القانون المدنى على الرغم من انعدام رضاه أحد طرفيها بقيامها بما مؤداه أنه فيما خلا احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يتعين عدم تطبيق قواعد الايجار (نقض مدنى فى ٤ يونية ١٩٦٨ مجموعة النقض السنة ١٩ رقم ١٦١ صفحة ١٠٨٢) .

(٢) ومع ذلك ففى ايجار الأراضى الزراعية نصت المادة ٣٦ من قانون اصلاح الزراعى على أنه « يجب أن يكون عقد الايجار ثابتا بالكتابة مهما كانت قيمته » ، ويكتب العقد من اصلين يبقى أحدهما مع المالك والآخر مع المستأجر . فإذا لم يوجد عقد مكتوب ، كان الايجار مزارعة لمدة ثلاث سنوات نصيب المالك فيها النصف بعد خصم جميع المصروفات . وسنرى عند الكلام فى ايجار الأراضى الزراعية أن الكتابة شكل لازم لانعقاد الايجار ، لا مجرد طريق للثبوت (انظر ما يلى فقرة ٧٢٣) .

للنزعة موضوعا تحت تصرف المتزهمين بأجر معين ، ومن يركب سيارة الأجرة في الموقف المد لك ، ومن ينزل في فندق مفتوح أبوابه للنازلين ، ومن يجدد عقد ايجار سابق تجديدا ضمنيا ببقائه في العين المؤجرة دون اعتراض على ذلك من المؤجر ، كل هذه غروض ينمقد فيها الايجار بمجرد اقتران القبول الضمني بالايجاب الضمني دون حاجة الى شكل خاص (١) .

٦١ - الايجار المكتوب :

وقد يكتب المتعاقدان عقد الايجار ، ولا يشترط في الكتابة شكل خاص . فقد تكون عقدا مطبوعا وممضى من المتعاقدين كما هو الغالب (٢) ، أو يحرر العقد بيد أحدهما أو بيد شخص ثالث . وقد تقتصر الكتابة على مجرد اقرار من أحد المتعاقدين بمقتربنا بقبول المتعاقد الآخر ، كما قد تكون بكتب متبادلة بين المتعاقدين (٣) .

وقد يتفق المتعاقدان على الايجار ، ويشترطان كتابة العقد . ففي هذه الحالة تكون العبرة بما يقصدان . فقد يقصدان ، عندما اتفقا شفويا ، أن هذا الاتفاق لا يكون الا مشروع ايجار لا يتم الا اذا كتب العقد (٤) ، وفي هذه الحالة تكون الكتابة لازمة لتكوين العقد (٥) . وقد

(١) وكما أن الايجار يتم بالرضاء الضمني ، فان تعديله بعد تمامه قد يكون كذلك بالرضاء الضمني . فاذا لم تدفع الأجرة في مواعيدها المتعددة في العقد بل في مواعيد أخرى ، واستمر الحال على ذلك مدة طويلة ، كان هذا معناه أنه قد حصل تعديل فيما يتعلق بمواعيد الأجرة (الايجار للمؤلف فقرة ٨٨ من ١٢٤ هامش ٢ - مصر المختلطة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ من ١٥) .

(٢) وفي تفسير العقود المطبوعة تتبع التواعد المقررة في عقود الاذعان ، وسنعود الى هذه المسألة عند الكلام في تفسير عقد الايجار .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٨٨ وفقرة ١٩١ - لوران ٢٥ فقرة ٦٦ - نقض فرنسي ٢٧ مارس سنة ١٩٠٠ داللو ١٩٠٠ - ١ - ٤٤٩ - ٢٦ يونيو سنة ١٩٠١ داللو ١٩٠١ - ١٠ - ٥٠١ .

(٤) هيك ١٠ فقرة ١١٨ .

(٥) ويجوز اثبات هذا الاتفاق الشفوي - اتفاق المتعاقدين على أن الكتابة لازمة لتكوين العقد - بكل طرق الإثبات (بودرى وقال ١ فقرة ١٨٥ - هيك ١٠ فقرة ١١٨) .

يقصدان باتفاقهما الشفوى أن العقد قد تم معلقا على شرط واقف هو الكتابة . وقد يريدان عقدا منجزا ، والكتابة تكون اثبات فقط (١) .
ومما يساعد على استخلاص أن العقد قد تم دفع العربون ، فإن العربون إما أن يدل على أن العقد قد تم ويهيئ السبيل للرجوع فيه بعد تمامه ، وإما أن يدل على أن العقد قد تم باتا لا رجوع فيه ، وسيأتى تفصيل ذلك الكلام في العربون (٢) .

٦٢ - الانتفاع بالعين دون عقد :

وإذا كان الإيجار لا يشترط فيه شكل خاص ويجوز استخلاصه ضمنا ، إلا أنه لا يجوز التوسع في استخلاص الرضاء الضمني ، فهو لا يكون إلا إذا فهم في وضوح أن الطرفين يريدان حقيقة بتصرفهما في ظروف معينة أن يعقدا إيجارا . وإلا فإن مجرد انتفاع شخص بشيء غير مملوك له بدون إذن المالك لا يعتبر إيجارا ضمنيا ، ويجب في هذه الحالة على المنتفع أن يدفع تعويضا للمالك أجره المثل (٣) ، لا على أنها أجره بل على أنها تعويض عن الضرر الذي أصاب المالك بحرمانه الانتفاع من ملكه ، أو على اعتبار أن المنتفع قد أثرى على حساب غيره بانتفاعه بملك الغير . ويترتب على أن التعويض ليس بأجرة أنه لا يجوز الحجز بسببه على منقولات المنتفع حجزا تحفظيا ، ولا يثبت على هذه المنقولات حق امتياز المؤجر ، لأن المنتفع لم تربطه بالمالك رابطة تعاقدية ، لا بطريق مباشر كما بين المؤجر والمستأجر ، ولا بطريق غير

(١) استئناف مختلط ٥ أبريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٢٤ .

(٢) انظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٨٩ .

(٣) تقدر المحاكم التعويض عادة بأجرة المثل بصرف النظر عن المنفعة الحقيقية التي أضافها المنتفع (استئناف مختلط ٢٨ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ٢٠٧ - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٧ م ٢٠ ص ٢٣) . وتحكم بأجرة المثل عن المدة التي حرم فيها المالك من الانتفاع بملكه والدة اللازمة لإيجار العين بعد اخلائها من الغتصب (استئناف مختلط أول مارس سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٤٧) .

مباشر كما بين المؤجر والمستأجر من الباطن (١) . والحجز التحفظي والامتياز لا يكونان الا بسبب الالتزام بدفع الأجرة الناشء عن هذه الرابطة التعاقدية والتي مصدرها عقد الايجار (٢) .

ولكن لا يكون المنتفع مسؤولا عن أى تعويض اذا كان قد انتفع بالشيء معتقدا بحسن نية أنه ملكه ، فان الحيازة بحسن نية في هذه الحالة تكون سببا في كسب الثمرات (٣) .

وعلى كل حال متى تبين أن المنتفع بالمعين ليس لديه عقد ، فللمالك أن يطلب اخلاء العين (٤) ، وله أن يرجع في ذلك الى قاضى الأمور

(١) استئناف مختلط ١٧ يونيه سنة ١٨٩١ م ٣ من ٣٩١ .

(٢) ويعتبر تغيير المطالبة بالأجرة الى المطالبة بمقابل الانتفاع طلبا جديدا لا يصح ، فى عهد تقنين المرافعات القديم ، ابدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف (نقض مدنى ٢١ مارس سنة ١٩٢٥ مجموعة عمر ١ رقم ٢٢٧ من ٦٤٠) .

(٣) استئناف مختلط ٩ مايو سنة ١٩١٢ م ٢٦ من ٣٣٧ . ولكن يشترط أن يكون المنتفع حائزا للمعين باعتبار انه مالك وهو حسن النية في ذلك ، فاذا كانت حمايته مؤقتة كالمستأجر فانه لا يكسب الثمرات . ويتفق حسن النية من يوم اعلان المنتفع بطلان عقد الايجار (استئناف مختلط ٤ ابريل سنة ١٩٠٧ م ٢٠ من ٢٠١) .

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأن قيام الحكومة كل عام بحصر اراضيها التي تكون قد زرعت خفية عنها وتحصيل مقابل انتفاع من واضع اليد عليها مفاده أن الزراعة خفية بهذا الوضع وبحسب طبيعتها لا تقوم على اتفاق أو تعاقب بشأنها وانما اساسها الغصب الذي لا يرتق حقا لواضع اليد بل بقول للحكومة حق طرده في أى وقت ، ولا يتدرج بحال ضمن الاجارات الصحيحة ولا يصح الاحتجاج في شأنها بقوانين الاصلاح الزراعى . فاذا نفى الحكم في حدود سلطته التقديرية وفي اسباب سائفة قيام علاقة ايجارية بين الطاعن والحكومة استنادا الى ما استخلصه من الاوراق من ان الطاعن كان يستغل ارض الزمام خفية وبغير سند ، وان المبالغ التي دفعها الطاعن للحكومة عن هذه الارض كانت تحصل مقابل استقلالها علم هذا الاساس ، وانتهى من ذلك الى القضاء بطرد الطاعن من ارض الزمام فانه يكون قد التزم صحيح القانون ولم يشبه قصور في التسييب أو فساد في الاستغلال (نقض مدنى في ١٤ مارس سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض المسنة ١٨ رقم ٩٨ صفحة ٦٢٦) .

المستعجلة (١) •

هذا ويعتبر منتقما بغير عقد كل مستأجر اتضح بعد ذلك أن اجارته باطلة وحكم ببطلانها ، فيجب عليه دفع أجر المثل لا الأجر المسمى ، وتسرى عليه الأحكام السابقة • وكذلك كل مستأجر اجارته صحيحة ولكنها انتهت ولم تجدد بعد انتهائها ، وبقي المستأجر بالرغم من هذا في العين (٣) •

٢ - المشروع الابتدائي والوعد بالايجار

٦٣ - المشروع الابتدائي غير عقد الايجار التام :

بيننا عند الكلام في نظرية العقد مراحل الايجاب في التعاقد ، من مجرد مفاوضات الى ايجاب معلق الى ايجاب بات • ويسرى هذا كله على الايجاب في عقد الايجار كما يسرى على الايجاب في سائر العقود (١) •

واذا كان الطرفان لايزالان في مرحلة التفاوض ، فقد يصلان الى

(١) استئناف مختلط ٢٢ يونيو سنة ١٩١٥ من ٢٧ من ٤٢٧ - ١٥ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ من ٢٠١ - ٢٥ ابريل سنة ١٩١٧ م ٢٩ من ٢٨٤ - ٢٠ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠ من ٢٤٠ - ويعتبر منتقما بدون عقد كل من حاز العين بدون صفة قانونية (استئناف مختلط ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ من ١٧١) •

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٩٧ - ميك ١٠ فقرة ٢٣٥ - وانظر في كل ما تقدم الايجار للمؤلف فقرة ٩٠ •

(٣) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول فقرة ١٠٠ - فقرة ١٠٢ - فاذا أعلن شخص عن رغبته في الايجار أو الاستئجار بالنشر في الصحف مثلا أو بوضع لافتة ، فإن هذا الاعلان ليس الا دعوة الى التعاقد كما سبق القول • وقد تنتهي المفاوضات الى ايجاب معلق ، كان يعرض شخص الايجار بأجرة معينة مع الاحتفاظ بتعديل هذه الأجرة طبقا لزيادة منتظرة في الضريبة ، فيكون الايجاب الصادر منه بالأجرة التي عينها معلقا على شرط عدم زيادة الضريبة • فاذا خرج لأيجاب من دور المفاوضة ومن دور التعليق ، أصبح ايجابا باتا •

مشروع ابتدائي يستلزم اتفاقا آخر حتى يتحول الى عقد ايجار تام .
ويقع ذلك اذا كان ما أراده المتعاقدان هو مجرد التفاوض في شروط
العقد ، حتى يتبين لكل منهما مدى الصفقة التي يقوم بها . فان اتفقا
على ذلك لايعنى أنهما اتفقا على عقد ايجار تام . ويكون كل ما هنالك هو
مشروع ايجار ابتدائي . يجوز لكل منهما التثني عنه . كما أن لهما أن
يجولا الى عقد ايجار تام باتفاق آخر يسرى من وقت تمامه لا من
وقت وجود المشروع الأول .

ويذهب القضاء ، تطبيقا لهذا المبدأ ، الى أنه اذا طرحت أعيان في
المزاد لايجارها ، على أن يحرر مع من يرسو عليه المزاى عقد نهائي
تبين فيه شروط الايجار بالتفصيل ، فمجرد رسو المزاى على شخص
لا يعنى أن الايجار قد تم مادام لم يحرر العقد النهائي الذي تبين فيه
مواعيد دفع الأجرة وشروط الايجار . ولم يقدم المستأجر تأمينا نقديا
أو عينيا . وتعتبر قائمة المزاى التي رسا المزاى على مقتضاها مشروع
ايجار لا ايجار تاما (١) .

٦٤ - الوعد بالايجار - صورته وشروط انعقاده :

تنص المادة ١٠١ مدني على أن « الاتفاق الذي يعد بموجبه كلا
المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا ينعقد الا اذا

(١) استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ ص ١٨٤ -
فاذا توقف الراسي عليه المزاى عن توقيع العقد النهائي ، وكان من الشروط
الواردة بقائمة المزاى أن من يرسو عليه المزاى تحرر معه الشروط اللازمة عن
الايجار ، ويسلم اليه العقار المؤجر ، فان تأخر عن ذلك فللمالك الحق في طرح
الشيء المؤجر بالمزاى ثانية على ذاته ، لم يجز للمالك في هذه الحالة أن يطلب
الحكم بتثبيت مرسى المزاى ، بل عليه أن يتبع ما جاء في القائمة ، أي أن يطرح
الأرض المذكورة في المزاى على ذمة من رسا عليه المزاى أولا ، فان لم يفعل
فليس له بعد ذلك أن يطلب تنفيذ مرسى المزاى عينيا ، ويقعين رفض دعواه
(الرقازيق استئناف ٢٦ يناير سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية ١٠ ص ٢٧٦) .
وبلاحظ هنا أن المحكمة قد اعتبرت قائمة المزاى لا مجرد مشروع ابتدائي
يجوز التثني عنه من كل من الطرفين ، بل اتفاقا ملزما من رسا عليه المزاى
أن يعضى العقد النهائي ، والا طرحت الأرض في المزاى على ذاته .
(الوسيط ج ٦ - م ٨)

عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها » . ومن ثم يجوز الوعد بالإيجار الملزم لجانب واحد ، والوعد بالاستئجار الملزم لجانب واحد . والوعد بالإيجار والاستئجار : شأن الإيجار في كل ذلك شأن البيع (١) .

ففى الوعد بالإيجار الملزم لجانب واحد ، يعد صاحب العين المتعاقد الآخر أن يؤجر له العين إذا رغب الآخر في استئجارها في مدة معينة . فيكون صاحب العين هو الملزم وحده بالإيجار إذا أظهر الطرف الآخر رغبته في الاستئجار ، أما الطرف الآخر فلا يكون ملزماً بالاستئجار ، بل هو حر أن شاء أظهر رغبته في الاستئجار فيتم الإيجار النهائي ، وإن شاء امتنع عن اظهار هذه الرغبة فلا يتم الإيجار بل ويسقط الوعد بالإيجار . مثل ذلك أن يعتزم شخص انشاء مشروع صناعي ، ويقتضيه ذلك استئجار أرض لهذا المشروع . ولكنه قبل أن يقدم على الاستئجار يريد أن يعد العدة اللازمة للمشروع وأن يهيئ أسباب تحقيقه ، فيكتفى في هذه المرحلة بالحصول من صاحب الأرض على وعد بإيجارها في مدة معينة . ومثل ذلك أيضا أن يبيع

(١) انظر في الوعد بالبيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٦ - فقرة ٣٩ . وما ذكرناه هناك ينطبق هنا ، ولذلك نكتفى هنا بعرض المسائل الرئيسية :

وقد قضت محكمة النقض بأنه وإن كان الأصل أن للسدائن طلب تنفيذ التزام مدنيته عينا ، وكان يرد على هذا الأصل استثناء من حق القاضي أعماله تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدني أساسه ألا يكون هذا التنفيذ مرهقا للمدين في هذه الحالة أن يقتصر على دفع تعويض نقدي متى كان ذلك لا يلحق بالسدائن ضررا جسيما ، إلا أنه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه لم يتضمن ما يفيد أن الطاعن الأول دفع الدعوى بأن تنفيذ الوعد بالإيجار عينا يتطلب على رفق له وأبدى استعدادا للتنفيذ بمقابل ، وكان الطاعنان لم يقدموا ما يدل على تمسكهما بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، وهو أمر يخالفه عناصر واقعية ويقضى بتحقيق اعتبارات موضوعية ، فإنه لا يجوز لهما إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون النعي غير مقبول (نقض مدني في ٢٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥١ صفحة ٨٦٥) .

شخص منزلا لآخر ، ويعدده بإيجاره له اذا احتاج هذا الى سكناه .
وفي الوعد بالاستئجار المأزم لجانب واحد ، يعد المتعاقد الآخر
صاحب العين أن يستأجر منه العين اذا رغب الأول في إيجارها في
مدة معينة . فيكون المتعاقد الآخر هو الملتزم وحده بالاستئجار اذا رغب
صاحب العين في إيجارها ، أما صاحب العين فلا يكون ملزما
بالإيجار ، بل هو حر ان شاء أظهر رغبته في الإيجار فيتم الإيجار
النهائي ، وان شاء امتنع عن اظهار هذه الرغبة فلا يتم الإيجار
بل ويسقط الوعد بالاستئجار . مثل ذلك أن يبيع شخص لآخر منزلا ،
ولكي يطمئنه على أن المنزل يغل أجرة معينة يعد باستئجاره منه بهذه
الأجرة اذا رغب هذا في إيجاره .

أما الوعد بالإيجار والاستئجار فتحته . كما في الوعد بالبيع
والشراء ، حالتان : ١ - حالة الوعد بالإيجار والاستئجار من الجانبين
وهذا يعدل الإيجار التام . ٢ - حالة الوعد بالإيجار والاستئجار من
جانب واحد ، وفيها يجتمع الوعد بالإيجار ملزما لصاحب العين دون
المتعاقد الآخر ، والوعد بالاستئجار ملزما للمتعاقد الآخر دون صاحب
العين . مثل ذلك أن يبيع شخص منزلا لآخر ، ويكون البائع في شك من
الحصول على منزل آخر . سكناه فيحصل من المشتري على وعد بإيجار
المنزل . ويكون المشتري في حاجة الى ضمان أجرة معينة فيحصل من
البائع على وعد بالاستئجار بهذه الأجرة .

ويشترط في انعقاد الوعد بالإيجار في هذه الصور الثلاث ،
طبقا لنص المادة ١٠١ مدنى سالف الذكر ، ما يأتي :

١ - الاتفاق على طبيعة العقد ، بأن يتفق الطرفان اما على وعد
بالإيجار ملزم لجانب واحد ، أو وعد بالاستئجار ملزم لجانب واحد ،
أو وعد بالإيجار والاستئجار ملزم لجانب واحد أو للجانبين . ويشترط
في الوعد بالإيجار وفي الوعد بالاستئجار أن تتوافر في الواعد أهلية
الإيجار أو أهلية الاستئجار وقت الوعد ووقت ظهور رغبة الموعود له ،

أما الموعود له فيكفى أن تتوافر فيه الأهلية وقت ظهور رغبته .
كذلك يجب أن تخلو ارادة كل من الطرفين من العيوب وقب ابرام الوعد ،
وأن تخلو ارادة الموعود له من العيوب وقت ظهور الرغبة . أما الوعد
بالايجار والاستئجار المزم للجانبين . غايته يعدل الايجار التام ،
والأهلية فيه هي أهلية الايجار والاستئجار . فتجب أن تتوافر في كل
من المتعاقدين الأهلية الواجبة وقت الوعد ، وأن تخلو ارادة كل منهما
من العيوب في ذلك الوقت . بقى الوعد بالايجار والاستئجار المزم
لجانب واحد ، وهذا يجب فيه أن تتوافر الأهلية في كل من المتعاقدين
وقت الوعد . وأن تتوافر الأهلية وقت ظهور الرغبة في الايجار أو في
الاستئجار في المتعاقد انذى يستعمل حقه في اظهار هذه الرغبة . كذلك
يجب أن تخلو ارادة كل من المتعاقدين من العيوب وقت ابرام الوعد ،
وأن تخلو من العيوب كذلك ارادة من يظهر الرغبة في الايجار أو في
الاستئجار وقت ظهور الرغبة .

٢ - تعيين جميع المسائل الجوهرية للايجار المراد ابرامه ،
فيجب تعيين العين المؤجرة ومدة الايجار ومقدار الأجرة والشروط
الأخرى الجوهرية التي يراد تضمين عقد الايجار اياها . على أنه
إذا أغفل الطرفان تعيين مدة الايجار كانت المدة هي الفترة الميمنة
لدفع الأجرة (م ٥٦٣ مدنى) ، وإذا أغفل تحديد مقدار الأجرة وجب
اعتبار أجرة المثل (م ٥٦٢ مدنى) (١) .

٣ - المدة التى يجوز فيها الزام الواعد بابرام الايجار . ويصح
أن يكون تحديد هذه المدة حريحا أو ضمنيا . فإذا استخلص القاضى من
الظروف أن المتعاقدين قصدا مدة معينة وجب التقيد بها ، أما إذا
استخلص أن المتعاقدين قصدا أن يحددا المدة المعقولة فإنه يتولى
تحديد المدة عند الخلاف (٢) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٤ ص ٥٤ هامش ١ - سليمان
مرقس فقرة ٣٦ ص ٤٨ .

(٢) سليمان، مرقس فقرة ٣٦ ص ٤٨ - ص ٤٩ - ويعتبر الوعد =

٦٥ - الآثار التي تترتب على الوعد بالايجار :

الوعد بالايجار ينشئ في ذمة الواعد التزاما نحو الموعود له ، وهو أن يؤجر له العين اذا أظهر هذا رغبته في استئجارها خلال المدة المعينة (١) ، فاذا أخل الواعد بالتزامه وأجر العين لآخر أو باعها ، جاز للموعود له أن يطالبه بتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء اخلافه

= بالايجار عقد غير مسمى . فهو ليس بايجار . ويترتب على ذلك انه اذا كانت مدة الوعد تزيد على تسع سنوات لم يكن تسجيل الوعد واجبا (محمد على امام فقرة ٢٦ ص ٥٢) ، فاذا انقلب الوعد ايجارا تاما ، وكانت مدة الايجار تزيد على تسع سنوات وجب التسجيل (محمد على امام فقرة ٢٦ ص ٥٥) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الوعد بالايجار الملزم لجانب واحد هو عقد بمقتضاه يتعهد صاحب العين بأن يؤجرها لآخر اذا رغب في استئجارها ، وكان هذا العقد وفقا للمادة ١٠١ من القانون المدني لكى يعتبر ملزما لمن صدر منه الشرط ان تبين فيه العناصر الجوهرية لعقد الايجار وأن تحدد فيه المدة التي يجوز فيها إلزام الراعد باتمام الايجار خلالها ، وكان الاتفاق على تحديد هذه المدة لا يشترط ان يكون صريحا بل يجوز ان يكون ضمنيا ، فيحق ان يستخلص من ظررف الاتفاق المدة المعقولة التي يقدرها لنفاذ الوعد بالايجار ، لما كان ذلك وكان الوعد بالايجار مثار نزاع الموعود به للمطعون عليه الأول ، فإنه لا تثريب على محكمة الموضوع ان هي

قدرت المدة التي اعتبرتها معقولة - تسع سنوات - في نطاق ما تستقل به من سلطة تقديرية وفق مقصود العقادين ، وكان هذا التقدير لا ينطوى على مخالفة لاية قاعدة أمرة نصت عليها القوانين الاستثنائية لايجار الاماكن ، فان النعى على تحديد هذه المدة يكون على غير اساس (نقض مدنى فى ٣٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥١ صفحة ٨٦٥) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بان الوعد بالايجار ليس بايجار بل يدخل في طائفة العقود غير المسماة باعتباره يقتصر على إلزام الواعد بأن يبرم عقد ايجار اذا طلب الطرف الاخر منه ذلك خلال مدة معينة ولا ينشئ في ذمة الواعد أى الموعود له أى من الالتزامات التبادلية بين المؤجر والمستأجر المترتبة على عقد الايجار وبالتالي فإنه لا مسأغ للنعى على المدة التي قدرتها المحكمة لنفاذ الوعد - تسع سنوات - بمجاوزتها مدة السنوات الخمس المحددة لسقوط الاجرة بالتقادم في عقد الايجار لاختلاف مجال كل من العقدين (نقض مدنى فى ٣٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥١ صفحة ٨٦٥) .

بالتزامه (١) أما إذا بقي الواعد على وعده وأظهر الموعود له في المدة المحددة رغبته في استئجار العين ، انقلب الوعد بالإيجار إلى إيجار كامل بمجرد ظهور هذه الرغبة دون حاجة إلى رضا جديد من جانب الواعد . والتزم الواعد - وقد أصبح الآن مؤجراً - بجميع التزامات المؤجر ، كما يلتزم الموعود له بجميع التزامات المستأجر (٢) فإذا احتاج الموعود له إلى سند مكتوب (٣) ولم يعطيه الواعد هذا السند - جاز أن يطلب الحكم بإثبات التعاقد ، ويقوم هذا الحكم مقام السند المكتوب (م ١٠٢ مدني) .

ويجوز للموعود له أن يظهر عدم رغبته في الاستئجار خلال المدة المعينة ، فيسقط الوعد ويتحلل الواعد من التزامه ، وكما يكون التنازل عن الوعد وعدم الرغبة في الاستئجار صريحاً قد يكون ضمناً ، ويتمين على الواعد التمسك بهذا التنازل في دفاعه بمباراة صريحة وجازمه وأن يقيم الدليل السابق المقنع عليه (٤) .

(١) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٢ ص ١٨٩ . ويلاحظ أن الواعد إذا أجر العين قبل أن يظهر الموعود له رغبته في الاستئجار ، ثم أظهر هذا رغبته ، فإنه يكون قد تعدد المستأجرون لعين واحدة من مؤجر واحد ، وتسري أحكام المادة ٥٧٣ مدني في تعيين من يفضل من المستأجرين (انظر عكس ذلك محمد علي امام فقرة ٢٦ ص ٥٤ - سليمان مرقس فقرة ٣٨) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٤ ص ٥٥ - انظر عكس ذلك بوندي وقال ١ فقرة ٤٥ - محمد كامل مرسى فقرة ٤١ - وقارن بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٦ ص ٥٥٤ - أنميكلوبيدي دالون ٣ لفظ Louage فقرة ١٠٨ .

(٣) ويحتاج الموعود له إلى سند مكتوب إذا كانت العين عقاراً أو زادت مدة الإيجار على تسع سنوات فوجب التسجيل للاحتجاج بالإيجار على الغير ، أو خشي الموعود له أن يؤجر الواعد العقار لآخر فأراد الاحتياط بتسجيل إيجارته حتى تكون له الأولوية طبقاً للمادة ٥٧٣/١ مدني (سليمان مرقس فقرة ٢٩ ص ٥١) .

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الطاعن لم يقدم دليلاً على تسكعها أمام محكمة الموضوع بانقضاء عقد الوعد بالإيجار بالتقابل منه اثر تنازل بات من الطعن عليه الأول الموعود له في التمسك به ، وكل :-

وإذا لم يظهر الموعد له رغبته في الاستئجار خلال المدة المعينة ، سقط الوعد وتحلل الواعد من التزامه (١) .

٦٦ - الآثار التي تترتب على الوعد بالاستئجار :

الوعد بالاستئجار ينشئ في ذمة الواعد التزاما نحو الموعد له ، هو أن يستأجر منه العين إذا أظهر هذا رغبته في إيجارها خلال المدة المعينة .

فإذا أظهر الموعد له رغبته في إيجار العين في المدة المعينة ، انقلب الوعد بالاستئجار الى إيجار كامل بمجرد ظهور هذه الرغبة دون حاجة الى رضا جديد من جانب الواعد . والتزام الواعد - وقد أصبح الآن مستأجرا - بجميع التزامات المستأجر ، كما يلتزم الموعد له

= وكل ما ساقه الطاعن الأول على ما جاء بأسباب الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه أنه عرض الشقق الأربعة على المطعون عليه الأول شفاهة لاستئجارها فلم يقبل بينما نفى المطعون عليه الأول هذا الادعاء ، وأن كان لا يكفي لاعتبار الدفاع متضمنا هذا النفي مجرد الإشارة فيه الى عدم قبول المطعون عليه الأول استئجار تلك الشقق بل يجب أن يبيده في صيغة صريحة جازمة تدل على تمسك صاحبه بأن عقد الوعد بالإيجار قد انقضى بما لا يجوز معه للمطعون عليه الأول التمسك به بعد ذلك ، إقامة دعواه تأسيسا عليه ، فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه أن هو لم يعتبر دفاع الطاعن الأول متضمنا انقضاء الوعد وبالتالي لم يرد عليه ، وطالما أنه لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع فإنه لا يقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدني في ٣٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥١ صفحة ٨٦٥) .

(١) وقد يكون هناك وعد بالتفضيل في الإيجار (pacte de préférence) فيبعد صاحب العين شخصا أن يفضل على غيره في إيجار العين له إذا اعتزم إيجارها خلال مدة معينة . فلا يلتزم الواعد بوعده إلا إذا رأى أن يؤجر العين ، إذ يكون حينئذ ملزما بإيجارها الى الموعد له إذا قبل هذا أن يستأجرها . ولا يجوز للموعد أن يؤجر العين الى غير المدعو له إلا إذا رفض هذا الأخير أن يستعمل حقه في الاستئجار . فالوعد هنا ملحق على شرط تحقق الظروف التي تدفع الواعد الى الإيجار ، ومن ثم لا يكون الشرط اراديا مخصصا هو متوقف على هذه الظروف . ولا ينشأ حق الموعد له في الاستئجار من وقت إبرام الوعد كما في الوعد بالإيجار ، بل من الوقت الذي يعتزم فيه الواعد إيجار العين (سليمان مرقس فقرة ٤٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٤ ص ٥٥ هامش ٣) .

جميع التزامات المؤجر . وإذا احتاج الموعود له الى سند مكتوب ولم يعطه الواعد هذا السند ، جاز الحكم باثبات التعاقد على النحو الذي قدمناه في الوعد بالايجار .

وإذا لم يظهر الموعود له رغبته في الايجار خلال المدة المعينة ، سقط الوعد وتحل الواعد من التزامه (١) .

٦٧ - الآثار التي تترتب على الوعد بالايجار والاستئجار :

ميزنا فيما تقدم بين الوعد بالايجار والاستئجار الملزم للجانبين والوعد بالايجار والاستئجار الملزم لجانب واحد .

ففي الوعد بالايجار والاستئجار الملزم للجانبين ، يعد صاحب العين بايجارها ويعد المتعاقد الآخر باستئجارها ، ويغلب أن يتفق المتعاقدان على وقت يبدأ فيه تنفيذ العقد . ففي هذه الحالة يعدل الوعد بالايجار والاستئجار الايجار التسام . وانما يلجأ الطرفان الى عبارة « الوعد » وهما في الحقيقة يبرمان ايجارا تاما ، لأنهما أرجئا تنفيذ العقد الى أجل . فالايجار هنا مقترن بأجل واقف (٢) .

وفي الوعد بالايجار والاستئجار الملزم لجانب واحد ، رأينا أن صورته العملية تتحقق في أن يبيع شخص منزلا لآخر ويكون البائع في

(١) وقد يكون هناك وعد بالتفضيل في الاستئجار ، فبعد شخص صاحب العين أن يفضل على غيره في استئجار العين منه إذا اعتزم الاستئجار خلال مدة معينة . فلا يلتزم الواعد أن يستأجر من الموعود له الا اذا رأى أن يستأجر ، فيكون حينئذ ملزما باستئجار العين من الموعود له اذا قبل هذا ان يؤجرها . ولا يجوز للمواعد ان يستأجر عينا أخرى الا اذا رفض الموعود له ايجار العين له . فالوعد هنا ، كما في الوعد بالتفضيل في الايجار ، معلق على شرط تحقق الظروف التي تدفع الواعد الى الاستئجار . ومن ثم لا ينشأ حق الموعود له في الايجار من وقت ابرام الوعد ، كما في الوعد بالاستئجار ، بل من الوقت الذي يعتزم الواعد فيه أن يستأجر (محمد علي امام فقرة ٢٤ ص - ٤٩ - ص ٥٠) .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٤٣ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٣ ص ١٨٩ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٦ - بلانويل وريبير وبولانجي ٢ فقرة ٢٦٥٧ - أنسيكلوبيدي داللون ٢ لفظ Louage فقرة ١٠٧ - عبد الفتاح ميد الباقي فقرة ٢٤ ص ٥٣ هامش ٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٤١ .

شك من الحصول على منزل آخر لسكناء فيحصل من المشتري على وعد بايجار المنزل ، ويكون المشتري في حاجة الى ضمان أجرة معينة فيحصل من البائع على وعد بالاستئجار بهذه الأجرة . فهذا الموعد ينشئ التزاما في ذمة المشتري بايجار المنزل اذا أظهر البائع رغبته في استئجاره منه ، وعند ذلك ينقلب الوعد ايجارا تاما على النحو الذي رأيناه في الوعد بالايجار . والوعد ينشئ في الوقت ذاته التزاما في ذمة البائع باستئجار المنزل اذا أظهر المشتري رغبته في ايجاره له ، وعند ذلك ينقلب الوعد ايجارا تاما على النحو الذي رأيناه في الوعد بالاستئجار . فاذا لم يظهر أى من البائع أو المشتري في المدة الميعنة رغبته في الاستئجار أو الايجار ، سقط الوعد وتحلل كل منهما من التزامه .

١.

٣ - الايجار المقترن بأجل واقف أو المطلق على شرط والايجار المقترن بحق العدول والايجار المقترن بصربون والايجار المقترن بوعد البيع

١.

٦٨ - الايجار المقترن بأجل واقف أو المعلق على شرط :

الايجار يكون دائما مقترنا بأجل فاسخ . لأنه عقد موقوت ينتهى بانقضاء مدته . وقد قدمنا عند الكلام في الأجل (١) أن الأجل الفاسخ في عقد الأيجار ليس وصفا في العقد بالمعنى الدقيق لكلمة « الوصف » (modalité) ، فالوصف عارض طارئ على العقد يتصور تمام العقد بدونها ، أما المدة في الايجار فهي عنصر جوهري فيه لا يتصور الايجار بدونها . ولكن الايجار قد يقترن بأجل واقف ، والأجل هنا يكون وصفا حقيقيا يدخل على عقد الايجار . مثل ذلك أن يتفق الطرفان على أن يبدأ نفاذ عقد الايجار بعد تمامه بمدة معينة ، فيتم الايجار في شهر نوفمبر مثلا على ألا يبدأ نفاذه الا في أول يناير ، ويتم ايجار الأرض

(١) الوسيط الجزء الثالث . الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الاول

الزراعية في شهر يونيه مثلا على ألا يبدأ نفاذه الا في شهر أكتوبر . ولا يكون لحول الأجل أثر رجعي وفقا للقواعد العامة . والأجل لابد أن يكون محقق الحصول ولو لم يعرف ميعاد حصوله بالضبط ، فيجوز أن يؤجر شخص المنزل الذي يسكن فيه على أن يبدأ الايجار في اليوم الذي ينتقل فيه من البلد فيخلى المنزل للمستأجر ، هذا اذا كان انتقاله من البلد محققا . والا كان ذلك شرطا وافقا لا أجلا وافقا (١) . كذلك قد يؤجر شخص منزلا يقيم فيه أحد أقاربه . ويؤجل نفاذ الايجار الى موت هذا القريب الذي يسكن المنزل . والموت كما هو معروف أجل لا شرط لأنه محقق الوقوع وان كان لا يعرف ميعاد وقوعه .

وقد يعلق الايجار على شرط واقف أو فاسخ . مثل الشرط الواقف أن يمتلئ المؤجر ببيت المنزل الذي يسكنه على شرط أن يشتري منزلا آخر لسكنه . فعندما شرط واقف قد يتحقق فينفذ الايجار وقد لا يتحقق فيسقط (٢) . ومثل الشرط الفاسخ أن يعلن المستأجر استئجاره للمنزل

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٢٦٥ و ٢٧١ / ١ من القانون المدني ، أنه وان كان كل من الشرط والاجل وصفا يلحق الالتزام ، فانهما يختلفان في قوامهما اختلافا ينعكس أثره على الالتزام الموصوف ، حينما لا يكون الالتزام المعلق على شرط محققا في قيامه أو زواله ، اذا بالالتزام المضاف الى اجل يكون محققا في وجوده ولكنه مؤجل النفاذ أو مؤجل الانقضاء ، ولما كان مفاد البند الخامس من عقدي الايجار والذي يقضى بأن مدة العقد سنة واحدة تبدأ من تاريخ صدور الترخيص ويجوز تجديدها لمدة أخرى ويصرح الطرف الأول المؤجر للطرف الثاني المستأجرين أن حين ان يصدر الترخيص باجراء التحسينات التي قد يرى الطرف الثاني ادخالها على أنه لايجوز للطرف الثاني أن يبدأ في افتتاح المكان المؤجر وتشغيله قبل الحصول على الترخيص ، ان عقدي الايجار المعلق نفاذها على شرط موقف غير محقق الوقوع هو الحصول على الترخيص الاداري اللازم لمباشرة المهنة أو الصناعة ، باعتبارده ليس مرتبنا بإرادة أحد طرفي الالتزام وانما متصل أيضا بعامل خارجي هو إرادة الجهة الادارية المختصة باصدار الترخيص (نقض مدني في ٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٥٠ صفحة ٢٣٤) .

(٢) وقضت محكمة الاسكندرية الكنية الوطنية بأنه اذا باع شخص الى آخر عينا والتزم بتسليمه اياه في ميعاد معين ، واتفق الطرفان على أنه اذا لم يحصل التسليم في الميعاد المحدد التزم البائع بدفع اجرة شهرية =

على شرط ألا يشتري منزلا آخر يسمى لشرائه ، فهذا شرط فاسخ ، يتحقق ويشتري المستأجر المنزل فينفسخ الايجار قبل انقضاء مدته ، وقد لا ينحقق فيبقى الايجار ساريا الى انقضاء المدة (١) * والشرط ،

معينة ، فان الاتفاق يتضمن عقدين : أولهما بيع بات ، والثاني ايجار صادر من المشتري الى البائع معلق على شرط واقف هو عدم قيام البائع بتسليم المبيع في الميعاد (الاسكندرية الكلية الوطنية ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٠ مجلة التثريب والقضاء ٢ رقم ١٤٧ ص ٥٠٠) * والغالب في مثل هذه الحالة ان نية المتعاقدين لم تنصرف الى ايجار معلق على شرط واقف ، وانما انصرفت الى شرط جزائي فرضه المشتري على البائع جزاء عدم تسليمه العين المبيعة في الميعاد ، وقدر الشرط الجزائي بأجرة شهرية * فتسرى ، اذا اخذ بهذا الرأي ، لا أحكام الايجار ، بل أحكام الشرط الجزائي ويجوز تخفيضه (انظر سليمان مرقس فقرة ٤٢ ص ٥٥ هامش ٢) *

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم قد ذهب الى ان الطرفين قد اتفقا على ارجاء تنفيذ عقدي الايجار الى وقت قيام الطاعنة باستخراج الترخيص باسم المالكين ، وأن الطاعنة هي المكلفة باتخاذ هذا الاجراء دون المظنون عليهما الاولين ليتحقق به الشرط الواقف لنفاذ الايجار ، وكانت الطاعنة لا تجادل في عدم قيامها هي باستخراج الترخيص تنفيذا لالتزاماتها الواردة بالمعقد وكانت الاوراق قد خلت مما يشير الى ان استخراج الترخيص تم بناء على عقدي الايجار موضوع الدعوى ، وكان هذا المعنى يظاهره البند الرابع من العقود ، فان القول بأن استخراج المستأجر الجديد ترخيصا باسم المؤجرين يؤدي الى نفاذ عقد الطاعنة (المستأجرة السابقة) لا يقوم على سند صحيح من الواقع أو القانون (نقض مدني في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة النقض السنة ٢٩ رقم ٥٠ صفحة ٢٢٤) *

(١) ويجوز للمؤجر أن يشترط فسخ الايجار في حالة ما اذا نازعه المستأجر في شيء وتبين ان ليس له حق في هذه المنازعة (نقض فرنسي ٢٣ يونية سنة ١٨٧٣ داللو ٧٤ - ١ - ٢١٨) * ولكن اذا اشترط المؤجر على المستأجر انه لا يحق لهذا الاخير ان يرفع عليه دعوى بسبب الايجار طول مدته ، اعتبر هذا الشرط باطلا لأنه منساف لطبيعة العقد ويخالف للنظام العام * وجباز للمستأجر ، بالرغم من وجود هذا الشرط ، ان يرفع دعوى ضد المؤجر دون أن يفسخ الايجار (نقض فرنسي ١٩ يناير سنة ١٨٦٣ داللو ٦٣ - ١ - ٢٨٤ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ هامش ٢١ - انظر عكس ذلك بودري وقال ١ فقرة ٢٧٠) *

وتوجه أمثلة أخرى للشرط الفاسخ ، يعلق فيها الايجار على شرط الحصول على الترخيص الإداري اللازم لمباشرة المهنة أو الصناعة ، أو على شرط بيع المؤجر للعين المؤجرة ، أو على شرط عدم المؤجر للعين * ويلاحظ انه لايجوز في جميع الأحوال ان يكون الشرط مخالفا للنظام العام ، فلا يجوز ان يتعارض مثلا مع حق المستأجر في امتداد الايجار طبقا لأحكام التشريعات =

وافقا كان أو فاسخا ، لا يكون له أثر رجعي خلافا للقاعدة العامة في الشرط . ذلك أن الأثر الرجعي يتنافى مع طبيعة عقد الايجار ، فهذا العقد زمني الأجرة فيه تقابل المنفعة ، والعقود الزمنية لا يكون لتحقيق الشرط فيها أثر رجعي . وعلى ذلك لا يكون للشرط الواقف أثر رجعي ، والا دفعت الأجرة عن مدة تعليق الايجار في وقت لم تستوف فيه المنفعة . كذلك لا يكون للشرط الفاسخ أثر رجعي ، والا استردت الأجرة عن مدة استوفيت فيها المنفعة (١) .

٦٩ - الايجار المقترن بحق العدول :

وقد يقترن الايجار بحق العدول لمصلحة أحد الطرفين في مدة معينة ، وحق العدول هذا إما أن يكون شرطا واقفا أو شرطا فاسخا (٢) .

= الاستثنائية ، وبوجه عام لا يجوز أن يتعارض مع أحكام قانون ايجار الأماكن أو قانون الإصلاح الزراعي التي تعتبر من النظام العام (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٨ ص ٥٥٧) .
(١) كذلك لا يكون لفسخ الايجار أثر رجعي للأسباب التي تقدم ذكرها .
إما إبطال الايجار لنقص الأهلية أو لعيب في الرضاء فيكون له أثر رجعي ، ويعتبر الايجار كأن لم يكن ، ويدفع المستأجر تعويضا لا أجرة عن المدة التي انتفع فيها بالعين قبل الإبطال (انظر ما يلي فقرة ٧٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الشرط الواقف من شأنه أن يوقف نفاذ الالتزام إلى أن تتحقق الواقعة المشروطة ، فيكون الالتزام في فترة التعليق موجبا ، غير أن وجوده ليس مؤكدا مما يترتب عليه أنه لا يجوز للمستأجر خلالها أن يتخذ الوسائل التنفيذية للمطالبة بحقه جبرا أو اختيارا طالما لم يتحقق الشرط ، وكانت دعوى صحة التعاقد لا يقتصر موضوعها على محل العقد بل يتناول تنفيذه أيضا ، اعتبارا بأن الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى يقوم مقام تنفيذ العقد إذا سمحت بذلك طبيعة الالتزام وفقا للمادة ٢١٠ من القانون المدني ، فإن ما خلص إليه الحكم من أن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد مرتبطة باستصدار الترخيص ورتب على ذلك أن الدعوى مرفوعة قبل وأنها ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٥٠ صفحة ٢٢٤) .

(٢) وكان هذا الشرط معروفا عند الرومان باسم pactum displicentiae ، ويسمى في القانون الفرنسي pacte de dédit ، وفي الفقه الإسلامي خيار الشرط .

فان كان شرطا واقفا ، فقد يثبت لمصلحة المؤجر فيكون له حق العدول عن الايجار في مدة معينة ، ولا ينفذ الايجار الا اذا انقضت المدة ولم يستعمل المؤجر فيها حقه في العدول . وقد يثبت لمصلحة المستأجر . فيكون له حق العدول عن الاستئجار في مدة معينة ، فاذا لم يستعمل هذا الحق خلال هذه المدة نفذ الايجار (١) . وقد يثبت لمصلحة الطرفين معا .

وان كان شرطا فاسخا ، فقد يثبت أيضا لمصلحة المؤجر فيكون له حق العدول عن الايجار بعد نفاذه خلال مدة معينة . فاذا استعمل هذا الحق في خلال هذه المدة انفسخ الايجار قبل انقضاء مدته (٢) . وقد يثبت لمصلحة المستأجر ، فيكون له حق العدول عن الاستئجار ، فاذا استعمل هذا الحق انفسخ الايجار قبل انقضاء المدة . وقد يثبت لمصلحة الطرفين معا (٣) .

واذا لم تعين مدة لاستعمال حق العدول ، كان لمن له هذا الحق استعماله في أى وقت قبل أن يبدأ نفاذ العقد في حالة الشرط الواقف . وقبل

(١) ولا يعتبر الشرط هنا اراديا متوقفا على ارادة الملتزم ، لانه قد شرط لاستعمال حق العدل مدة معينة ، فعنصر المدة يمتزج بعنصر الارادة فسلا يجعل الالتزام متوقفا على محض ارادة الملتزم (سليمان مرقس فقرة ٤٤ ص ٥٧ هامش ٣٣) .

(٢) ولو لم يخل المستأجر بالتزاماته ، فاذا اخل بها كان للمؤجر حقان : حق العدول وحق الفسخ لعدم قيام المستأجر بالتزاماته (استثناء مختلط ٢٣ مارس سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢١٩ - انظر عكس ذلك سليمان مرقس فقرة ٤٤ ص ٥٧ هامش ١) .

(٣) والشرط الفاسخ ليس هنا اراديا محضا ، كما سبق القول في الشرط الواقف ، على أن الشرط الارادى المحض لا يكون باطلا اذا كان شرطا فاسخا .

ومن قبيل حق العدول الفاسخ أن يتفق المتعاقدان على أن الإيجار يبقى طالما رغب في ذلك المستأجر أو المؤجر ، فيعتبر الإيجار معقودا لمدة تنقضى بإرادة من له الحق في العدول (بودرى وقال ١ فقرة ١٢١١ - بلانير وريبير ١٠ فقرة ٤٢٨ - محمد علي امام فقرة ٢٧) . ويتربط على ذلك أنه اذا اتفق في الإيجار على أنه اذا احتاج المؤجر الى العين المؤجر في أى وقت أثناء مدة =

أن يتم تنفيذ العقد في حالة الشرط الفاسخ (١) .

٧٠ - الإيجار بالعربون :

وتقد يقتزن الإيجار بعربون يدفعه المستأجر عادة (٢) ، وقد يدفعه المؤجر في بعض الأحيان (٣) .
وكان دفع العربون في عهد التقنين المدني القديم يحتل إحدى دالتين : ١ - تأكيد إبرام العقد بتنفيذه ، فلا يبقى بذلك سبيل للرجوع فيه ، وعلى ذلك يكون العربون كما هو الغالب .

= الإيجار كان له الحق في انتهاء العقد ، فان هذا الشرط يكون صحيحا (كفر الشيخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٤٥ ص ٧٩) .
كذلك اذا اشترط أحد الطرفين أن يكون له حق تجديد الإيجار ولو دون رضا الآخر ، كان الشرط صحيحا (بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٤٧٨) .

(١) استئناف مختلط ٥ أبريل سنة ١٩٢٨ م ٥٠ ص ٢١٥ .
وقد ورد في التقنين المدني العراقي نصوص عدة على خيار الشرط في عقد الإيجار ، فنصت المادة ٧٢٦ على أنه « يصح أن يكون عقد الإيجار مقتزنا بشرط الخيار ، فيجوز الإيجار والاستئجار على أن يكون أحد الطرفين أو كلاهما مخيرا في فسخ الإيجار في مدة معلومة » . ونصت المادة ٧٢٧ على أنه « اذا شرط الخيار للمؤجر والمستأجر معا ، فايهما فسخ في اثناء المدة انفسخ الإيجار ، وايهما أجاز سقط خياره وبقي للآخر الى انتهاء المدة » . ونصت المادة ٧٢٨ على أنه « اذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ من له الخيار ، لزم الإيجار » . ونصت المادة ٧٢٩ على أن « خيار الشرط لا يورث ، فاذا مات العاقد المخير سقط خياره » . ونصت المادة ٧٣٠ على أن « ١ - مدة الخيار تعتبر من وقت العقد ٢٠ - وابتداء مدة الاجارة تعتبر من وقت سقوط الخيار ، الا اذا اتفق المتعاقدان على غير ذلك » - انظر في ذلك عباس حسن الصراف فقرة ٧١١ - فقرة ٧١٥ .

(٢) والفروض ، كما سنرى ، أن دفع المستأجر للعربون يراه به أن يحفظ حقه في العدول عن الإيجار مقابل هذا العربون ، ومن هنا يتبين أن هناك اتصالا بين الإيجار بالعربون والإيجار المقتزن بحق العدول .

(٣) وقد يدفع المؤجر العربون اذا أراد المستأجر تأكيد العقد وحمل المؤجر على تنفيذه ، كما اذا استأجر شخص سيارة وطلب من سائقها الحضور بها في موعد مبكر ، ولكن يدفعه على عدم الاخلال بالتزامه يتقاضى منه عربونا . ويغلب أن يكون المتعاقدان قد قصدا بدفع العربون هنا تأكيد العقد لاجواز العدول عنه ، ومن ثم اذا لم تأت السيارة في الميعاد جاز للمستأجر المطالبة بتعويض يزيد على العربون .

٢ - الاحتفاظ بحق الرجوع في العقد ، في مقابل أن يدفع من يريد الرجوع الى المتعاقد الآخر مبلغا مساويا للعربون ، فان كان هو الذى دفع العربون فلا يسترده ، وان كان هو الذى قبضه رده للاخر ورد معه مبلغا مساويا له . فاذا لم يبين المتعاقدان ما الذى يقصدان بدفع العربون ، ففى هذه الحالة اذا كان المؤجر هو الذى دفع العربون ففى الغالب يكون ذلك قرينة على أنه فعل ذلك ليحتفظ لنفسه بحق الرجوع في العقد ، ويثبت للمستأجر هذا الحق أيضا . أما اذا كان المستأجر هو الذى دفع العربون ، فانه يجب الرجوع الى نية المتعاقدين ، ومما يساعد على تعرف هذه النية الرجوع الى ظروف العقد ، وإلى العرف ، وكذلك الى مقدار العربون الذى دفع ، فاذا كان مبلغا ضئيلا فغالبا أن المتعاقدين أرادا بدفعه تأكيد العقد لا حفظ الحق في الرجوع عنه ، لأن ضالة المبلغ لا تجعله يصلح أن يكون تعويضا في حالة الرجوع (١) . وقد أورد التقنين المدني الجديد في المادة ١٠٣ منه نصا حسم الأمر ، ويجرى على الوجه الآتى : « ١ - دفع العربون وقت إبرام

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٣٦ - انظر في دلالة العربون في البيع في عهد التقنين المدني القديم الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقصة فقرة ٤٥ ص ٨٧ هامش ٢ . ومن القرائن أيضا على أن العربون للبتات لا لجواز الرجوع أن يكون الإيجار الذى دفع فيه العربون انما هو تجديد ضمنى لإيجار سابق ، فليس من المنتظر أن يكون دفع العربون في هذه الحالة بفرض الاحتفاظ بحق الرجوع ، لأن كلا من المتعاقدين كان يستطيع عدم تجديد العقد من أول الأمر ، والغالب أن القصد هو تأكيد حصول التجديد ضمنى حتى لا يكون هناك مجال للشك في ذلك (بودرى وقال ١ فقرة ١٩٥) . هذا وإذا دفع العربون بعد تمام عقد الإيجار لا عند تمامه ، كان هذا تنفيذا للعقد (بودرى وقال ١ فقرة ١٩٥) . وإذا كانت الظروف تدل على أن المتعاقدين قصدا الاحتفاظ بحق الرجوع ولكنها لم يرجعا بالفعل ، فالعربون يعتبر جزءا من الاجرة . ويتربط على ذلك أن العقد اذا نفذ ولكنه فسخ بعد ذلك لسبب آخر ، أرجع المؤجر للمستأجر جزءا من العربون اذا كانت المدة التى أمضى فيها عقد الإيجار قبل الفسخ لا تستغرق كل قيمة العربون (بودرى وقال ١ فقرة ١٩٨) .

والغالب في عقد الإيجار أن يكون العربون الذى يدفعه المستأجر للمؤجر هو تأكيد للعقد لا إثبات الحق الرجوع (استئناف مختلط : ٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ٣٨ ص ١١ جبرار ١ فقرة ٤٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٧) .

العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق في العدول عنه ، إلا إذا قضى الاتفاق بغير ذلك ٢٠ - فإذا عدل من دفع العربون فقده ، وإذا عدل من قبضة رد ضعفه ، هذا ولو لم يترتب على العدول أى ضرر » . فأقام التقنين المحدث الجديد بهذا النص قرينة قانونية تقبل اثبات العكس ، وتقضى هذه القرينة بأن الأصل في دفع العربون أن تكون له دلالة جواز العدول عن الإيجار ، إلا إذا اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على أن دفع العربون معناه البت والتأكيد والبعد في تنفيذ العقد . فإذا لم يكن هناك اتفاق ، فالمفروض أن يكون المتعاقدان قد أرادا بدفع العربون أن يكون لكل منهما الرجوع في الإيجار . وفي هذه الحالة يستطيع المستأجر أن يرجع في العقد فيخسر العربون الذى دفعه للمؤجر ، ولا يعتبر العربون تعويضا عن ضرر أصاب المؤجر ، بل هو جزاء حتمى يدفعه المستأجر في نظير عدوله عن الإيجار ، حتى لو لم يترتب على العدول أى ضرر كما هو صريح النص . كذلك يستطيع المؤجر أن يرجع في الإيجار ، ويكون الجزاء على هذا العدول هو أن يدفع للمستأجر قيمة العربون ، فيرد له أولا العربون الذى أخذه منه ثم متدارا معادلا له هو الذى يستحقه المستأجر فوق استرداده لما دفعه . وقد يبين العقد أن للعربون دلالة العدول بالنسبة الى أحصد المتعاقدين دون الآخر ، فيجمل للمستأجر وحده أو للمؤجر وحده الحق في العدول .

وقد قدما ، عند الكلام في العربون في عقد البيع (١) ، أنه يمكن تكيف العربون بأنه البديل في التزام بدلى . ويكون المدين ، مستأجرا كان أو مؤجرا . ملتزما أصلا بالالتزام الوارد في الإيجار ودائنا في الوقت ذاته بالحق الذى يقابل هذا الالتزام . ولكن تبرأ ذمته من الالتزام - ويسقط بداهة الحق المقابل تبعا لذلك - إذا هو أدى

العربون • ويترتب على ذلك أن العربون بدل مستحق بالعقد ، فدفعه
إنما هو تنفيذ للعقد وليس غسقا له (١) •

ويختلف العربون في كل ذلك عن الشرط الجزائي • فان الشرط
الجزائي تعويض ، اتفق على تقديره المتعاقدان ، عن الضرر الذي ينشأ
عن الاخلال بالعقد • ومن ثم جاز للقاضي تخفيضه اذا كان مبالغا فيه
الى درجة كبيرة ، بل جاز ألا يحكم به أصلا اذا لم يلحق السدائن أى
ضرر ، وهذا كله بخلاف العربون (٢) كما سبق القول • فالتكليف
القانوني للشرط الجزائي هو نفس التكليف القانوني للتعويض ، ولا
يجوز القول بأن التعويض بدل في التزام بدلي ، لأن المدين لا يملك أن
يؤديه بدلا من تنفيذ الالتزام الأصلي تنفيذا عينيا اذا كان هذا
التنفيذ ممكنا وطالب به الدائن •

٧١ - الايجار المقترن بوعد بالبيع :

قد يقيم شخص مشروعا - سينما أو ملعبا أو نحو ذلك - على
أرض فضاء ، يستأجرها لأن رأس ماله لا يسمح له بشرائها • ولما
كان يطمع اذا نجح المشروع وغل عليه ربحا كافيا أن يشتري الأرض ،
فهو يعمد عند ابرام عقد الايجار الى أن يحصل من المؤجر على وعد

(١) انظر في تكليف العربون على انه شرط فاسخ أو شرط واقف ،
وانظر في ان الايجار بالعربون يتضمن اتفاقين متميزين الوسيط الجزء
الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٤٦ ص ١١٠ هامش ٢ - سليمان مرقس
فقرة ٤٥ ص ٦٢ •

(٢) ويرجع فيما اذا كان ما اتفق عليه المتعاقدان هو شرط جزائي
أو عربون الى نيتهما مستظهرة من ظروف الدعوى وقائمه ، مما يدخل في
سلطة قاضي الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض (نقض مدني
٥ يناير سنة ١٩٢٢ مجموعة عمر ١ رقم ٩١ ص ١٦٢ - ٢١ مارس
سنة ١٩٤٦ مجموعة عمر ٥ رقم ٥٢ ص ١٢٢ - وهذان الحكمان بتعلقان
بالعربون في البيع ، وانظر في احكام اخرى متعلقة بالبيع أيضا الوسيط الجزء
الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٤٦ ص ١١١ هامش ١) •
(الوسيط ج ٦ - م ٩) :

ببيع الأرض إذا رغب في شرائها (١) . ويجب أن يتوافر في الوعد بالبيع شروطه التي بينها عند الكلام في البيع (٢) ، فيتضمن المسائل الجوهرية في البيع من مبيع وثمن وشروط جوهرية ، ويتضمن كذلك المدة التي يجوز في خلالها أن يبدي المستأجر رغبته في شراء الأرض . ويمكن أن يستخلص من أن الوعد بالبيع قد ورد ضمن عقد الايجار أن المدة التي يجوز فيها اظهار الرغبة في الشراء هي نفس مدة الايجار (٣) .

ويجب تمييز الايجار المقترن بوعد بالبيع عن الايجار المساتر للبيع . فقد رأينا عند الكلام في البيع أن الايجار المساتر للبيع هو في حقيقته بيع (٤) . وما يدل على أن العقد ايجار مقترن بوعد بالبيع أن تكون الأجرة في الايجار تقارب أجرة المثل وأن الثمن في الوعد بالبيع يقارب ثمن المثل . ويدل على أن العقد ايجار ساتر للبيع أن تكون الأجرة مجاوزة لأجرة المثل وأن يكون الثمن تافها (٥) .

(١) استئناف مختلط ٢٦ ابريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ من ٢٧٨ -
٢٩ ابريل سنة ١٩٣٠ م ٤٢ من ٤٥٩ .

(٢) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٨ .

(٣) فإذا امتد الايجار فان مدة الوعد بالبيع تمتد ايضا ، أما إذا تجدد فلا تتجدد مدة الوعد بالاتفاق جديد (انظر ما يلي فقرة ٥٢٢ - ٦ وفقرة ٥٢٣) .

(٤) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٩٠ وما بعدها .

(٥) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا اجرت إحدى الشركات سيارة إلى شخص في مقابل أجرة اجمالية يدفع نصفها عند التعاقد والنصف الآخر على أقساط شهرية خلال سنة واحدة ، ونص في العقد على أن للمستأجر بعد أداء أقساط الأجرة الحق في أن يملك السيارة بثمن مقداره خمسة وعشرون قرشاً فقط ، فإن العقد يكون في حقيقته بيعاً لا إيجاراً (استئناف مختلط ٢٧ يناير سنة ١٩٣١ م ٤٣ من ١٨٢) - وانظر ببدان ١١ فقرة ٤٧٠ - سليمان مرقس فقرة ٤٦ .

المبحث الثاني

شروط الصحة

٧٢ - الأهلية وعيوب الإرادة :

بعد أن فرغنا من شروط الإنعقاد ننتقل الى شروط الصحة .
وشروط صحة الايجار هي شروط صحة أى عقد : توافر الأهلية الواجبة
وسلامة الرضاء من عيوب الإرادة .

فإذا كان الرضاء صادرا من ناقص الأهلية أو كان مميضا ، كان
الايجار قابلا للإبطال . فإذا أبطل اعتبر كأن لم يكن ، بأثر رجعى ،
والمنفعة التى استوفاهما المستأجر قبل تقرير البطلان يجب أن يعوض
عنها . وقد يقدر التعويض بمقدار الأجرة ، ولكنه لا يكون أجرة ، فلا
يكفله حبس ولا حق امتياز ولا حجز تحفظى (١) . وهذا بخلاف فسخ
الايجار فليس له أثر رجعى ، ولا يزول عقد الايجار الا من وقت تقرير
الفسخ ، أما قبل ذلك فيعتبر الايجار موجودا ، وما يدفعه المستأجر عن
المدة التى انتفع فيها بالعين المؤجرة يكون أجرة لا تعويضا ، ويكفلها
الحبس وحق الامتياز والحجز التحفظى . ويمكن تحليل الفرق بين

(١) الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول
فقرة ٢٢٧ - وفي هذا تكون الأجرة اقوى من التعويض ، ولكن التعويض يكون
اقوى فى التقادم ، فهو لا يتقدم الا بخمس عشرة سنة ، أما الأجرة فتتقدم
بخمس سنوات - انظر سليمان مرقس فقرة ٢٦٠ من ٤٨١ هامش ١ : ولكنه
يجعل الإبطال كالفسخ فلا يكون لأى منهما أثر رجعى ، اذ يستعمل على
المستأجر أن يرد عين الانتفاع الذى استوفاه فى المالتين فوجب أن يرده
بمقابل ، وأدنى تدبير لهذا هو الأجرة المتفق عليها ، فتكون النتيجة
العملية هي أن يتقاضى المؤجر الأجرة عن المدة التى انتفعت قبل ابطال
الايجار أو فسخه باعتبارها تنفيذا بمقابل للالتزام المستأجر يرد ما استوفاه
من منفعة العين فى هذه المدة (سليمان مرقس فقرة ٢٦٠ من ٤٨١ - وانظر
أيضا محمد كامل مرسى فقرة ٢١٩) . ومن الفقهاء من يذهب الى العكس
من ذلك ، ويجعل الفسخ كالإبطال ، فيكون لكل منهما أثر رجعى :
منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ من ٦٠٩ .

الفسخ والابطال بأنه في الفسخ ينشأ الإيجار صحيحا ويبقى صحيحا الى أن يفسخ . أما في الابطال فانه ينشأ غير صحيح منذ البداية فإذا أبطل رجع الى أصله من عدم الصحة وزال بأثر رجعي (١) .
ونتكلم في المسألتين اللتين تتضمنهما شروط الصحة : ١ - الأهلية في عقد الإيجار ٢ - عيوب الرضاء في عقد الإيجار .

المطلب الأول

الأهلية في عقد الإيجار

٧٣ - الوقت الذي يجب أن تتوافر فيه الأهلية :

المعبرة في توافر الأهلية بوقت العقد (٢) : فلو توافر المتعاقدان على الأهلية في ذلك الوقت : ولكن أحدهما أو كليهما فقد الأهلية أثناء مدة الإيجار بأن حجر عليه مثلا ، استمر العقد صحيحا رغم زوال الأهلية . وهذا هو الحكم فيما اذا كانت مدة الإيجار لم تبتدىء ، أو امتدت ، أو كانت مقسمة الى آجال معينة ولكن العقد نفسه يمتد إليها جميعا دون أن يتجدد . أما اذا تجدد العقد ، فانه يجب توافر الأهلية لا عند ابرام العقد فحسب ، بل أيضا عندما يتجدد (٣) .

(١) انظر في هذا المعنى محمد على امام فقرة ٥٥ ص ١٢٤ .

(٢) وقد نصت المادة ٦٥٩ من التقنين المدني الاردني على انه « يشترط لانقضاء الاجارة اهلية المتعاقدين وقت العقد » .

(٣) بودرى وقال ١٠ فقرة ٥٩ - ديفرجيه ١ فقرة ٥١١ - لوران ٢٥ فقرة ٣١٦ و فقرة ٢٢٢ - سليمان مرقس فقرة ٩١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٤ - محمد على امام فقرة ٣٢ منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٨ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٣٢ .

ويقال عادة ان الإيجار عقد متتابع (successif) . وليس المقصود من ذلك انه سلسلة من العقود يقع كل عقد منها على مدة من مدة الانتفاع ، والا استلزم هذا انه اذا فقد أحد المتعاقدين اهليته في مدة من هذه المدد بطل عقد الإيجار . وانما المقصود ان الإيجار من طبيعته ان يشتمل طويلا مدة =

٧٤ - الولاية :

ويكمل الأهلية الولاية ، فمن كان عديم الأهلية أو ناقصها حل محله وليه في ابرام عقد الايجار . والولاية كالأهلية يكفى أن تقوم وقت العقد ولو زالت أثناء سريانه ، غلو أن وصيا عقد ايجارا لحساب القاصر ، ثم عزل قبل أن ينتهى الايجار الذى عقده ، بقى الايجار قائما الى أن ينتهى .

ونتكلم في الأهلية والولاية : (أولا) بالنسبة الى المؤجر .
(ثانيا) بالنسبة الى المستأجر .

١ - الأهلية والولاية بالنسبة الى المؤجر

(١) أهلية المؤجر

٧٥ - يكفى أن يتوافر المؤجر على أهلية الادارة دون أهلية التصرف :

القاعدة أن الايجار عمل من أعمال الادارة لا من أعمال التصرف ، فيكفى إذن أن يكون المؤجر متوافرا على أهلية الادارة دون أهلية التصرف (١) .

٧٦ - البالغ الرشيد :

ويؤخذ من النصوص الواردة في التقنين المدني وفي قانون الولاية

للانتفاع، فيتولد عنه التزامات مستمرة، ولكنه ، باعتباره تصرفا قانونيا، لا يتجدد من كل وحدة من وحدات هذه المدة ، بل يبقى ساريا دون أن ينقضى ويحل محله عقود متتابعة . لذلك يضمن وصف الايجار بأنه عقد ممتد ، لا بأنه عقد متتابع أو عقد متجدد ، تجنباً للاقتباس .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٦٠ جيران ١ فقرة ٤٤ - برانتون ١٧ فقرة ٢٢ وما بعدها - أوبرى ورو واممان ٥ فقرة ٢٦٤ من ٢٧١ هامش ١ مكرن - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٠ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨ - محمد كامل مرسى فقرة ٣١ - محمد على امام فقرة ٢٢ من ٦٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٨ - عبد النعم نرج الصدة فقرة ٣٥ وقرة ٤٢ .

على المال (١) أن كل شخص بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه تكون له أهلية التصرف . ومن باب أولى تكون له أهلية الإدارة ، فيستطيع أن يقبض أمواله لأمية مدة مهما طالت ، ولو زادت على ثلاث سنوات وهي المدة المرسومة لمن يدير مال غيره لا لمن يدير مال نفسه ، بل ولو زادت المسدة على تسع سنوات حيث يجب تسجيل عقد الايجار ليكون ساريا في حق الغير .

٧٧ - عديم التمييز :

إذا كان الشخص عديم التمييز ، بأن كان صغيرا غير مميز دون السابعة من عمره أو كان مجنونا أو معتوها ، فإنه لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية ، فلا يملك لا أهلية التصرف ولا أهلية الإدارة ، ومن ثم لا يجوز له ايجار أمواله ، والايجار الذي يصدر منه يكون باطلا . وحتى يكون الايجار باطلا بالنسبة الى المجنون والمعتوه ، يجب أن يكون صادرا بعد تسجيل قرار الحجر . أما إذا صدر الايجار قبل تسجيل قرار الحجر ، فلا يكون باطلا الا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد أو كان المستأجر على بينة منها (م ١١٤ مدني) .

٧٨ - الصبي المميز :

فاذا بلغ الصبي سن السابعة أي سن التمييز ، دون أن يبلغ سن الرشد ، فهو ناقص التمييز . وتكون تصرفاته صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضاً كما إذا قبل هبة ، وتكون باطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً كما إذا وهب شيئاً من ماله ، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والايجار فتكون قابلة للإبطال لمصلحته (م ١١١ مدني) ، وقد سبق تفصيل ذلك عند الكلام في الأهلية في نظرية الالتزام .
والذي يعيننا هنا هو الايجار . فالإيجار إذا صدر من الصبي المميز يكون

في الأصل قابلا للابطال لمصلحته كما قدمنا . ولكن الصبي المميز قد تتوافر فيه أهلية ادارة محدودة ، وفي حدود هذه الأهلية يكون الايجار الصادر منه صحيحا . وتتوافر هذه الأهلية المحذورة في الصبي المميز في أحوال ثلاث : ١ - اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله . ٢ - اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في تسلم أمواله ٣٠ - اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في التجارة (١) .

٧٩ - القاصر اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله :

تنص المادة ٦٣ من قانون الولاية على المال على أن « يكون القاصر الذي بلغ السادسة عشرة أهلا للتصرف فيما يكسب من عمله من أجر وغيره ، ولا يجوز أن يتمدى أثر التزام القاصر حدود المال الذي يكسبه

(١) وهناك حالتان أخريان أعطى القاصر فيهما حق التصرف في ماله ، ولكن يندر في العمل أن يشمل ذلك عقد الايجار : (الحالة الاولى) ما نصت عليه المادة ٦١ من قانون الولاية على المال من أنه « للقاصر أهلية التصرف فيما يسلم له أو يوضع تحت تصرفه عادة من مال لأغراض نفقته ، ويصبح التزامه المطلق بهذه الأغراض في حدود هذا المال فقط » . ويؤخذ من هذا النص أن الصبي المميز - أيا كانت سنه - يملك التصرف فيما يخصه للنفقة عليه . والعادة أنه يعطى نفودا يصرفها في شئون معيشته ، فلا مجال هنا لعقد الايجار . فإذا وقع أن اشترى ببعض هذه النقود مالا قابلا للتأجير ، فإن المال يصبح ملكه ويجوز له تأجيره . (الحالة الثانية) ما نصت عليه المادة ٦٠ من قانون الولاية على المال من أنه « اذا انضمت المحكمة في زواج القاصر الذي له مال ، كان ذلك انثا له في التصرف في المهر والنفقة ، ما لم تقرر المحكمة بغير ذلك عند الآن أو في قرار لاحق » . فإذا انضمت المحكمة في زواج القاصر الذي له مال - ذكرًا كان أو أنثى - تضمن هذا الآن انثا للقاصر في التصرف في المهر والنفقة . فإذا كان القاصر هو الزوج ، كان الآن له في الزواج انثا في أن يعطى زوجته المهر والنفقة ، وإذا كان القاصر هو الزوجة ، وتسلمت من زوجها مهرها ونفقةها ، كان الآن لها في الزواج انثا في أن تتصرف في المهر والنفقة . وتتصرف في المهر عادة بأن تشتري منه جهازها ، ولها النفقة بأن تصرفها في شئون معاشها ، فلا مجال في كل ما تقدم لعقد الايجار . ولكن قد يقع - وهذا نادر - أن يكون في المهر مال قابل للتأجير ، فتملكه الزوجة ويجوز لها تأجيره . انظر في ذلك سنن سليمان مرسى لفرة ٩٢ وفقرة ٩٥ - محمد على أمام فقرة ٢٢ ص ٧١ - عبد المنعم البدرأوى ص ١٩ وص ٢٠ - عبد المنعم فرج الصدة لفرة ٣٧ ص ٥٠ .

من مهنته أو صناعته » (١) • فإذا كان القاصر الذى بلغ السادسة عشرة - ذكرا كان أو أنثى - يكسب من عمله ، كأن كان يعمل بأجر أو كان يبيع ما يصنعه فى حرفة يعمل فيها ، فإن ما يكسبه من مال بملك التصرف فيه • فإذا اشترى بهذا المال ما يمكن تأجيله فإنه يملك التأجيل ذلك أنه يملك التصرف ومن ملك التصرف ملك الإدارة • ويملك التأجيل لأية مدة مهما طاللت لأنه المالك ، وهذا بخلاف من يدير ملك الغير فإنه لا يستطيع الإيجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات إلا باذن (٢) •

٨٠ - القاصر إذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له فى تسلم أمواله :

تنص المادة ٥٤ من قانون الولاية على المال على أن « للولى أن يأذن القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة فى تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها ، ويكون ذلك بأشهاد لدى الموثق ، وله أن يسحب هذا الاذن أو يحد منه بأشهاد آخر ، مع مراعاة حكم المادة ١٠٢٧ من قانون المرافعات » (٣) • وتنص المادة ٥٥ من نفس القانون على أنه « يجوز للمحكمة - بعد سماع أقوال الوصى ، أن تأذن القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة فى تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها • وإذا رفضت المحكمة الاذن : فلا يجوز تجديد طلبه قبل سنة من تاريخ صدور القرار النهائي بالرفض » • وتنص المادة ٥٦ على أن « للقاصر المسأذون أن ييسأشر أعمال الإدارة ، وله أن يفى ويستوفى الدين المترتبة على هذه الأعمال •

(١) وكانت المادة السادسة من قانون المحاكم الحمسية الصادر فى سنة ١٩٤٧ تنص بأن يكون للقاصر المميز الذى بلغ السادسة عشرة أهلية قبض أجرته وأهلية إدارة ماله الذى كسبه من عمله • فكان القاصر يملك الإدارة دون التصرف ، أما فى قانون الولاية على المال فهو يملك الإدارة والتصرف معا •

(٢) سليمان مرقس فقرة ٩٤ •

(٣) وقد كان قانون المحاكم الحمسية الصادر فى سنة ١٩٤٧ لا ينص على إذن الولى للقاصر فى تسلم أمواله ، مع أنه كان ينص على إذن المحكمة للقاصر فى تسلم أمواله إذا كان مشمولا بالوصاية دون الولاية • فكان هذا نقضا تداركه قانون الولاية على المال باستحداث نص المادة ٥٤ المتقدم الذكر •

ولكن لا يجوز له أن يؤجر الأراضي الزراعية والمباني لمدة تزيد على سنة ، ولا أن يفي الديون الأخرى ولو كانت ثابتة بحكم واجب النفاذ أو سند تنفيذي آخر إلا بأذن خاص من المحكمة أو من الوصي فيما يملكه من ذلك . ولا يجوز للقاصر أن يتصرف في صافي دخله إلا بالقدر اللازم لسد نفقاته ومن تلزمه نفقتهم قانونا » (١) .

ويؤخذ من مجموع هذه النصوص أن القاصر إذا بلغ الثامنة عشرة يتيح له القانون فترة يتدرب فيها على إدارة أمواله قبل أن يملك حق التصرف فيها ببلوغه سن الرشد . فإذا كان له ولي ، جاز لهذا الولي أن يأذن له في تسليم كل أمواله أو في تسليم بعضها بأشهاد رسمي لسدي

(١) كان قانون المجالس الحسبية الصادر في سنة ١٩٢٥ يجعل القاصر الذي يبلغ الثامنة عشرة يتسلم أمواله ويديرها بحكم القانون دون حاجة إلى إذن ، ما لم يمنع من التصرف . ثم جاء قانون المحاكم الحسبية الصادر في سنة ١٩٤٧ ، ومن بعده قانون الولاية على المال الصادر في سنة ١٩٥٢ ، فاشتراط كلاهما الإذن على الوجه الذي رأيناه . ومن أجل ذلك جرت المادة ١١٢ مدني على الوجه الآتي : « إذا بلغ الحسبي المميز الثامنة عشرة من عمره ، وأذن له في تسليم أمواله لإدارتها أو تسلمها بحكم القانون ، كانت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون » . وقد جاء في النص : « وأذن له في تسليم أمواله لإدارتها » وذلك وفقا لأحكام قانون المحاكم الحسبية الصادر في سنة ١٩٤٧ ، كما جاء فيه « أو تسلمها بحكم القانون » . وذلك وفقا لأحكام قانون المجالس الحسبية الصادر في سنة ١٩٢٥ (انظر في هذا المعنى الوسيط الجزء الأول الطبعة الثالثة المنقحة المجلد الأول فقرة ١٥٢ من ٢٥٨ هامش رقم ٢) .

وكان قانون المجالس الحسبية في المادة ٢٩ منه ينص على أن القاصر الذي بلغ الثامنة عشرة وتسلم أمواله لإدارتها يكون له « قبض دخله مدة إدارته والتصرف فيه ، والتأجير لمدة لا تتجاوز سنة ، وزراعة أطيانه ، وإجراء ما يلزم للمقاربات من أعمال الحفظ والصيانة » ، فعد هذه الأعمال على سبيل الحصر . أما قانون المحاكم الحسبية فقد أجاز للقاصر المأذون أن يباشر أعمال الإدارة ، فاطلق في هذه الأعمال ومنها الإيجار لمدة تزيد على سنة في غير الأراضي الزراعية والمباني . ولكنه قيد من جهة أخرى ، فلم يسمح للقاصر بالتصرف في كل دخله ، كما كان قانون المجالس الحسبية يفعل ، بل أجاز له فقط أن يتصرف في صافي دخله « بالقدر اللازم لسد نفقاته ومن تلزمه نفقتهم قانونا » . وسار قانون الولاية على المال على نهج قانون المحاكم الحسبية .

الموثق ، يتم شهره في السجل المعد لذلك وفقاً لأحكام المادة ١٠٢٧ من قانون المرفوعات . ويجوز للولي أن يسحب هذا الاذن ، أو أن يحدد منه ، بإشهاد آخر يتم شهره في السجل المعد لذلك ، وهذا إذا رأى أن القاصر لم يحسن إدارة أمواله . أما إذا كان للقاصر وصى ، فإما المحكمة هي التي تملك الاذن للقاصر في تسلم أمواله كلها أو بعضها ، بناء على طلب الوصى ، أو بناء على طلب القاصر نفسه بعد أن تسمع أقوال الوصى ، فإذا رفضت الاذن لم يجز للوصى ولا للقاصر تجديد الطلب قبل سنة من تاريخ صدور القرار النهائي بالرفض .

والمال الذي يتسلمه القاصر على النحو المتقدم الذكر يكون له فيه حق الإدارة ، لا حق التصرف . ويدخل في أعمال الإدارة الإيجار . فله أن يؤجر الأراضي الزراعية والمباني لمدة لا تزيد على سنة إلا باذن خاص من الولي أو من الوصى أو من المحكمة . ولما كثر قانون الإصلاح الزراعي لا يجيز إيجار الأراضي الزراعية لمدة أقل من ثلاث سنوات كما سيجيء ، وكان القاصر لا يملك الإيجار وحده لمدة تزيد على سنة ، فإنه ينتج من ذلك أن القاصر لا يستطيع إيجار الأراضي الزراعية إلا باذن خاص من الولي أو الوصى إذا كانت مدة الإيجار لا تزيد على ثلاث سنوات ، أو باذن خاص من الولي أو من المحكمة إذا زادت مدة الإيجار على ثلاث سنوات (١) . أما المباني فيؤجرها وحده لمدة لا تزيد على سنة ، وبإذن خاص من الولي أو من الوصى لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، وبإذن خاص من الولي أو من المحكمة لمدة تزيد على ثلاث سنوات . وغير الأراضي الزراعية والمباني يستطيع أن يؤجرها وحده

(١) منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٨ من ٢٨٢ - عبد المنعم البدر اوى من ٢٠ - عبد المنعم الصمد فقرة ٣٧ من ٥١ - ٥٢ - عبد الحمى حجازى فقرة ٥٩ من ١٥٢ محمد لبيب شنب فقرة ٧٢ من ٩٦ - على البارودى من ٣٧ - انظر عكس ذلك وأن القاصر يؤجر الأراضي الزراعية دون اذن لمدة ثلاث سنوات شمس الدين الوكيل في النظرية العامة في الحق فقرة ٦٠ .

ألية مدة ، ولو زادت على ثلاث سنوات ، لأخيه مالك وليس مجرد مدير الملك الغير ولم يقيده نص من حيث المدة الا في الأراضي الزراعية والمباني (١) .

ويعتبر القاصر المأذون كامل الأهلية فيما أذن له فيه وفي التقاضي فيه (م ٦٤ من قانون الولاية على المال) (٢) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨ من ٤٤ هامش ٢ - سليمان مرقس
فقرة ٩٦ هامش ١ - محمد علي امام فقرة ٣٢ من ٧٠ .

ونرى من ذلك ان القاصر يملك ايجار اعيانه بشروط ثلاثة : ١ - أن يكون قد بلغ ثمانى عشرة سنة ٢٠ - أنه يكون قد أذن في تسلم امواله وفي ادارتها ٣٠ - لا تزيد مدة الايجار عن الحد المقرر قانونا . فاذا انعدم شرط من الشرطين الأولين كان الايجار قابلا للإبطال لمصلحة القاصر ، فلا يملك المستأجر طلب الإبطال والذي يستطيع ذلك هو الولي أو الوصى ما دام المؤجر قاصرا ، فاذا بلغ هذا الأخير سن الرشد استطاع طلب الإبطال بنفسه . أما اذا انعدم الشرط الثالث ، بأن أجر القاصر لمدة تزيد على الحد المقرر قانونا ، فإن المدة تنقص الى هذا الحد . ولا يستطيع المستأجر طلب انقاص المدة ، والذي يستطيع ذلك هو الولي أو الوصى مادام المؤجر قاصرا ، فاذا بلغ هذا سن الرشد استطاع طلب ذلك بنفسه ، كأن يؤجر وهو في سن العشرين منزلا لمدة ثلاث سنوات دون إذن خاص من الولي أو من الوصى ، فاذا بلغ سن الرشد استطاع أن يطلب انقاص المدة الى سنة (الايجار للمؤلف فقرة ٤٨ - محمد علي امام فقرة ٣٢ من ٧٠) .

(٢) ومعنى ذلك ان القاصر عندها يؤذن له فتسلم امواله لأدارتها يكون له وحدة حق ايجارها ، فلا يجوز لا للوصى ولا للولي ايجارها بما لهما من وصاية أو ولاية . وقد كان هذا الحكم محلا للمناقشة في عهد قانون المجالس المحسبية حيث كان القاصر يتسلم امواله لأدارتها بحكم القانون ، فكان القضاء يذهب الى أنه قبل تسلم الأموال يكون للولي أو الوصى حق الايجار ، أما بعد تسلم القاصر للأموال فإنه يكون له وحده حق الايجار (أسبوط الجزئية ١٤ مايو سنة ١٩٢٧ المحاماة ٧ من ٦١٩ - وانظر في هذه المسألة الايجار للمؤلف فقرة ٤٨ من ٦٨ - ص ٧٠) . أما في عهد قانون المحاكم المحسبية وقانون الولاية على المال ، فإن القاصر لا يتسلم امواله لأدارتها الا بأذن ، فاذا صدر هذا الاذن أصبح له وحده حق الايجار ، واعتبر كامل الأهلية بالنسبة الى هذا الحق . فلا يملك الوصى أو الولي حق الايجار الى جانبه ، بل لهما فقط الاذن للقاصر في الايجار لمدة تزيد على سنة على ما تقدم بيانه ، وعلى تفصيل سياى (انظر ما يلي فقرة ٨٥ في الهامش) .

٨١ - القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في التجارة :

وإذا أذن للقاصر في تسلم أمواله وإدارتها ، فإن ذلك لا يستتبع أن يكون للقاصر أهلية الاتجار ، فالإتجار يقتضى من التجار خبرة ومالاً يقتضيه الإدارة . لذلك لا يكون للقاصر المأذون له في الإدارة حق الاتجار إلا إذا حصل على إذن خاص في ذلك من المحكمة ، سواء كان مشمولاً بالوصاية أو بالولاية . وقد نصت المادة ٥٧ من قانون الولاية على المال على أنه « لا يجوز للقاصر ، سواء أكان مشمولاً بالولاية أم بالوصاية ، أن يتجر إلا إذا بلغ الثامنة عشرة من عمره وأذنته المحكمة في ذلك أذناً مطلقاً أو مقيداً » . فالأذن في الاتجار يصدر دائماً من المحكمة ، ولو كان للقاصر ولي لا وصى (١) . وقد يكون أذناً مطلقاً فيتجر في أي شيء يختاره وفي جميع أمواله ، وقد يكون أذناً مقيداً بتبوع خاص من التجارة أو بمقدار معين من المال أو بغير ذلك من القيود . والغالب أن من يؤذن له في الاتجار يكون قد أذن له في الإدارة ولكن الاتجار غير الإدارة كما قدمنا ، ولكل منهما أذنه الخاص . فقد يؤذن للقاصر في الإدارة وحدها ، وقد يؤذن له في الإدارة ويؤذن له كذلك في الاتجار ، وقد يؤذن له في الاتجار دون أن يؤذن له في الإدارة وهذا نادر لأن من يؤتمن على الاتجار أولى أن يؤتمن على الإدارة (٢) .

ومتى أذن للقاصر في الاتجار ، كان له أن يباشر جميع الأعمال التجارية التي تدخل في الأذن ، وتشمل عادة التصرف في المال الذي يتجر فيه وإدارته . فيكون له إذن أن يؤجر هذا المال لأية مديرة ولو على ثلاث سنوات ، لأنه مالك لا مجرد مدير للملك الغير ، فلا يقتيد بمدة الثلاث السنوات ولا بأية مدة أخرى إلا إذا ورد قيد في ذلك عند الأذن له في التجارة .

(١) بخلاف الأذن في الإدارة ، فقد زاننا أنه إذا كان للقاصر ولي فإن الأذن يصدر في هذه الحالة من الولاية لا من المحكمة .

(٢) سليمان مرقس ، فقرة ٩٧ .

٨٢ - ذو الغفلة والسفيه :

تنص المادة ١١٥ مدني على أنه « ١ - إذا صدر تصرف من ذي الغفلة أو من السفيه بعد تسجيل قرار الحجر ، سرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبي المميز من أحكام » ٢ - أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا أو قابلا للإبطال الا اذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ » (١) . وتنص المادة ١١٦ / ٢ مدني على ما يأتي : « وتكون أعمال الادارة الصادرة من المحجور عليه لسفه ، المأذون له بتسلم أمواله ، صحيحه في الحدود التي رسمها القانون » . وتقضي المادة ٦٧ من قانون الولاية على المال بأن يسرى حكم القاصر المأذون على المحجور عليه لسفه أو غفلة اذا أذنته المحكمة في تسليم أمواله كلها أو بعضها لادارتها .

ويؤخذ من مجموع هذه النصوص أن ذا الغفلة والسفيه اذا حجر عليهما ، وصدر منهما ايجار بعد تسجيل قرار الحجر ، كان الايجار قابلا للإبطال لمصلحتهما . هذا ما لم يؤذن لذي الغفلة (٢) أو السفيه في تسليم أمواله وادارتها ، فتسرى عليه أحكام القاصر الذي بلغ ثمانى عشرة سنة وأذن له في تسليم أمواله . ومن ثم يكون الايجار الصادر منه صحيحا ، لأية مدة في غير المباني والأراضي الزراعية ، ولدة لا تزيد

(١) وتنص المادة ٤٦ مدني على أن « كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد ، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة ، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون » . وتنص المادة ١١٢ مدني على ما يأتي : « المجنون والمعتوه وذو الغفلة والسفيه تحجر عليهم المحكمة ، وترفع الحجر عنهم ، وفقا للقواعد وللإجراءات المقررة في القانون » .

(٢) ويلاحظ أن المادة ١١٦ / ٢ مدني مقصورة على السفيه ، أما قانون المحاكم الحسبية (م ٤٢) ومن بعده قانون الولاية على المال (م ٦٧) فيتناولان السفيه وذا الغفلة . وقد سبق مشروع التقنين المدني مشروع قانون المحاكم الحسبية الى مجلس الشيوخ ، فلم يتمكن هذا المجلس من التصديق ما بين القانونين في هذه المسألة ، فوجب أعمال نصوص كل منهما (الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٥٨) .

على سنة الا باذن في المباني والأراضي الزراعية على التفصيل الذي قدمناه في القاصر المأذون له في تسلم أمواله (١) . ولم يعرض القانسون لأهلية ذى الغفلة والسفيه فيما يتعلق بكسب عملهما ، ولا فيما يتعلق بالاذن لهما في التجارة ، فلا تسرى أحكام القاصر عليهما في هذا الشأن . أما الايجار الصادر من ذى الغفلة أو السفيه قبل تسجيل قرار الحجر ، فهو في الأصل صحيح ، لأن انتقاص الأهلية لا يثبت الا بالحجر ، ولابد من تسجيل قرار الحجر حتى يكون ساريا في حق المستأجر ، فالإيجار الصادر قبل التسجيل يكون صحيحا كما سبق القول . لكن يقع أن ذا الغفلة أو السفيه يتوقع الحجر عليه ، فيعمد الى تبديد أمواله بالتصرف فيها الى من يتواطأ معه على ذلك ، أو ينتهز الغير هذه الفرصة ليستصدر منه تصرفات يمتز بها أمواله مستغلا اياه . ففي هاتين الحالتين — حالة التواطؤ وحالة الاستغلال — يكون تصرف ذى الغفلة أو السفيه باطلا اذا كان من أعمال التبرع ، أو قابلا للإبطال اذا كان من أعمال التصرف أو أعمال الإدارة (٢) . ويخلص من ذلك أنه اذا صدر ايجار من ذى الغفلة أو السفيه قبل تسجيل قرار الحجر ، وكان الايجار نتيجة تواطؤ أو استغلال ، كان المقد قابلا للإبطال لمصلحة ذى الغفلة أو السفيه .

٨٣ — الغائب والمحكوم عليه وذو العاهتين :

واذا كان الشخص غائبا ، أقامت المحكمة له وكىلا . والمحكوم عليه بعقوبة جنائية يكون له قيم يتولى إدارة أمواله . وقد يكون الشخص بالغا رشيدا ، ولكنه مصاب باثنتين من عاهات ثلاث : الصمم

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المحجور عليه اذا اذن له في إدارة أمواله لمدة معينة على سبيل التجربة ، فليس له الايجار لمدة تجاوز مدة معينة ، والا كان الايجار باطلا فيما جاوز فيه المدة (استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٩٢٧ م ٣٩ من ٤٥٧) .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٥٨ من ٣٦٧ — من ٣٧٤ .

والحكم والعمى ، فتمعين له المحكمة مساعدا قضائيا (١) .

وهذه الحالات الثلاث - الغائب والمحكوم عليه وذو العاهتين - تلحق عادة بالأهلية . ولكنها لا تتصل بها الا من حيث مظاهر الجبر وإقامة وكيل أو قيم أو مساعد قضائي . والا فالغائب شخص كامل الأهلية اذ المفروض أنه كامل التمييز على تقدير حياته ، ولكن الضرورة قضت بإقامة وكيل عنه يدير شؤونه حتى لا تتعطل مصالحه ومصالح الناس . والمحكوم عليه بمعقوبة جنائية كامل الأهلية كذلك لأنه كامل التمييز ، وانما وقع الحجر عليه لاستكمال العقوبة من جهة وللضرورة من جهة أخرى . والمصاب بعاهتين كامل الأهلية أيضا لأنه كامل التمييز ، ولكن عجزه الطبيعي عن التعبير عن ارادته اقتضى أن يكون له مساعد قضائي .

والغائب والمحكوم عليه لا تصدر منهما في العادة عقود الإيجار ، وانما تصدر هذه العقود من الوكيل أو القيم . أما ذو العاهتين فإذا تقررت المساعدة القضائية لعقود إيجاره وصدر الإيجار بغير معاونة المساعد ، كان العقد قابلا للإبطال لمصلحة من تقررت له المساعدة

(١) وقد نصت المادة ١١٧ مدني على انه ١ - اذا كان الشخص أصم أو أعمى ، أو أعمى أصم ، أو أعمى أبكم ، وتعدر عليه بسبب ذلك التعبير عن ارادته ، جاز للمحكمة أن تمعين له مساعدا قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضي مصلحته فيها ذلك ٢٠ ويكون قابلا للإبطال كل تصرف من التصرفات التي تقررت المساعدة القضائية فيها ، متى صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته قضائيا بغير معاونة المساعد ، اذا صدر التصرف بعد تسجيل لقرار المساعدة ، . والمساعدة القضائية تنقرر لانقص في الأهلية ، بل لمعجز الشخص الطبيعي عن التعبير عن ارادته نظرا للمساهتين اللتين أصيب بهما . وتقرر المساعدة القضائية لتصرف بالذات أو لمجموع من التصرفات المعينة ، وينظر في ذلك الى ظروف من تقررت مساعدته ، والى خطر ما تقررت المساعدة القضائية فيه . والمساعد القضائي يعين ويمثل وفقا للأحكام التي تتبع في تعيين القيم وعزله ، وتسرى عليه الأحكام الخاصة بالقرامة (الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٦٠) .

القضائية اذا صدر بعد تسجيل الحكم بتقرير المساعدة (١) .

(ب) الولاية في الاجار

٨٤ - من له الولاية :

لا تقوم الولاية على الشخص الا اذا كان قاصرا أو محجورا عليه
لجنون أو عته أو غفلة أو سفه ، ويستوى في ذلك المميز وغير المميز .

فاذا كان الشخص قاصرا - مميزا كان أو غير مميز - قامت عليه
الولاية ، ويكون الولي عليه هو الولي أو الوصي . وولي القاصر هو
الأب ، فان لم يجد فوصي الأب المختار ، فان لم يوجد فالجد ، الصحيح .
فان لم يوجد للقاصر واحد من هؤلاء ، قام بالولاية عليه وصي تختاره
المحكمة . وولاية الولي أوسع من ولاية الوصي كما سنرى .

واذا كان الشخص محجورا عليه لجنون أو عته أو غفلة أو سفه ،
قام بالولاية عليه قيم . والقيم يعدل الوصي في مدى ولايته (٢) .
ومن ثم تكون الولاية في عقد الاجار لفريقين يتفاوتان في مدى
الولاية : ١ - الولي . ٢ - الوصي والقيم .

٨٥ - الولي :

للولي ايجار أموال القاصر لأية مدة ، ولو زادت على ثلاث سنوات
ولا يقال ان الولي يدير ملك الغير فلا يملك التأجير لأكثر من ثلاث

(١) انظر في ذلك الوسيط الجزء الأول . الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد
الأول فقرة ١٥٩ - فقرة ١٦٠ .

(٢) وكذلك الوكيل عن الغائب يعدل الوصي والقيم . والقيم على
المحكوم عليه بعقوبة جنائية كالقيم على المحجور عليه ، يتولى ادارة أموال
المحكوم عليه ، ويكون له ادارة هذه الأموال لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات .
شأنه في ذلك شأن القيم وشأن كل مدير ملك الغير . والمساعد القضائي ، كما
قدمنا ، يعاون ذا الماهتين في التصرف الذي تقررت المساعدة القضائية فيه .
ويعين ويعزل وفقا للأحكام التي تتبع في تعيين القيم وعزله ، وتسري عليه
الأحكام الخاصة بالقوامة ، وقد سبقنا الإشارة الى ذلك .

سنوات ، ذلك لأن المادة ٥٩٩ تنص على أنه « لا يجوز لمن لا يملك الا حق الادارة أن يعقد ايجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات » . والسولي لا يدخل فيمن لا يملك الا حق الادارة ، لانه يملك حق التصرف ، ولذلك لا يتناول نص المادة ٥٥٩ مدنى (١) . فتكون سلطته فى الايجار كسلطة المالك ، يؤجر لأية مدة ولو زادت على ثلاث سنوات (٢) كما تقدم القول .

(١) على أن المادة ٥٥٩ مدنى تتناول السولي اذا كان هو الجد ، لان الجد لا يملك حق التصرف بفرض اذن المحكمة (م ١٥ قانون الولاية على المال) ، فهو اذن لا يملك الا حق الادارة كالوصى والقيم ، ومن ثم لا يجوز أن يؤجر مال القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات (انظر فى هذا المعنى محمد لبيب شنب فقرة ٧٤ ص ٩٨ - جلال العدوى ص ٨٥ - وانظر عكس ذلك عبد الحمى حجازى فقرة ٧٨ ص ١٥٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٠ ص ٢٨٦ هامشاً) ويحتج لرايه بأن الجد يملك أن يتفق على نفسه من مال الصغير اذا كانت نفقته واجبة عليه ، ويلاحظ الأستاذ محمد لبيب شنب بحق أن هذا ليس الا تنفيذاً للالتزام قانونى ولا يعتبر من أعمال التصرف : محمد لبيب شنب فقرة ٧٤ ص ٩٨ هامش ٢) .

(٢) وقد كان التقنين المدنى القديم (م ٤٤٧/٣٦٤) ينص على أن الايجار العقود من وصى أو ولى شرعى لا يجوز أن يكون الا لمدة ثلاث سنين ، ما لم تاذن المحكمة التى من خصائصها الحكم فى مسائل الأوصياء بأزيد منها . وقد نصت المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية على أنه « يجب على الأوصياء والقائمة وكلاء الفائزين أن يحصلوا على اذن من المجلس الحسبى لمباشرة أحد التصرفات الآتية ٠٠٠ (تاسمًا) التأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات » . ويلاحظ أن نص قانون المجالس الحسبية لم يدرج الولى فيمن ذكر ، ويفهم من هذا أن الولى لا يدخل فى حكم هذه المادة ، وتبقى له السلطة التى خولها آياه قانون الأحوال الشخصية من حيث التصرف والادارة فيما يتعلق بأموال من هو تحت ولايته ، والشرعية الاسلامية تجيز له ايجار اموال القاصر من غير تحديد للمدة ، وعلى ذلك يكون للسولي حق الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات دون اذن من المجلس الحسبى . ولا يعترض على هذا بأن المادة ٤٤٧/٣٦٤ تقيد حق الولى فى الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنين باذن المحكمة التى من خصائصها الحكم فى مسائل الأوصياء ، فان قانون هذه المحكمة ، وهو قانون المجالس الحسبية ، يعطى اذنا عاما لجميع الأولياء فى الايجار لمدة تزيد على ثلاث سنين ، وذلك مفهوم من عدم تقييدهم باذن خاص لذلك . ومن جهة أخرى فان قانون المجالس الحسبية متأخر عن التقنين المدنى القديم ، فاذا تعرض القانونان لمسألة واحدة واختلفا فى الحكم ينسخ المتأخر منهما المتقدم (انظر الايجار للمؤلف فقرة ٦٠ - سليمان مراس فقرة ١٠٢) . أما التقنين المدنى الجديد (م ٥٥٩) فقد رأينا أنه لا يقيد بمدة الثلاث سنين (الوسيط ج - م ١٠)

ولا تنقيد هذه السلطة الا بقرينة واحد ورد في المادة ١٠ من قانون الولاية على المال ، فالولي لا يستطيع ايجار عقار القاصر لمدة تمتد الى ما بعد بلوغ القاصر. سن الرشد أكثر من سنة . غلو كان القاصر سنة سبع عشرة سنة ، وأجر وليه عقارا له لمدة خمس سنوات ، نفذ الايجار لكل مدته ، لأن هذه المدة لا تمتد أكثر من سنة بعد بلوغ القاصر احدي وعشرين سنة . ولو أجر الولي العقار لمدة ست سنوات ، نفذ الايجار لمدة خمس سنوات ، وسقطا في السنة السادسة لأن القاصر يكون قد مضت عليه سنة سنة منذ بلوغه سن الرشد (١) .

وقد تقدم أن القاصر اذا بلغ الثماني عشرة سنة قد يؤذن له في تسلم أمواله وادارتها ، فيجوز له ايجار أمواله لمدة سنة واحدة في المباني والأراضي الزراعية ولأية مدة في غير ذلك على التفصيل الذي تقدمناه . ولا يكون للولي في هذه الحالة حق ايجار أموال القاصر ولو لسنة واحدة ، وقد رأينا أن المادة ٦٤ من قانون الولاية على المال تقتضي بأن يعتبر القاصر المأذون كامل الأهلية فيما أذن له فيه . ولا يكون للولي في هذه الحالة الا أن يأذن للقاصر في ايجار المباني والأراضي الزراعية لمدة تزيد على سنة ولو تجاوزت ثلاث سنوات (٢) ، وقد تقدم بيان ذلك .

= السنوات الامن لايمك الاحق الادارة، فاخرج بذلك الولي كما سبق القول . ثم جاء قانون الولاية على المال يؤكد هذا الحكم ، اذ لم يقيد الولي في الايجار الا بقرينة واحد ، هو الا يمتد ايجار العقار الى أكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد كما سنرى ، ومفهوم المخالفة يقتضي أن الولي يملك الايجار - في حدود هذا القيد - لأية مدة ولو زادت على ثلاث سنوات .

(١) ويجبوز للولي أن يؤجر مال القاصر لنفسه بغير إذن المحكمة (مفهوم مادة ٦ من قانون الولاية على المال) . فاذا كان الولي هو الادب تعاقد مع نفسه (م ١٤ من قانون الولاية على المال) ، أما الجد فيطلب تعيين وصي خاص يتعاقد معه بالنيابة عن القاصر (م ٣١ فقرة ١ من قانون الولاية على المال) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٠٢ ص ١٦٤ - ص ١٦٥ - عبد الفتاح عبد الباقي هامش فقرتي ٢٨ و ٣٠ .

وقد كان هذا الحكم محل نقاش في عهد قانون المجالس الحسبية حيث =

ولما كان الاذن للقاصر في تسلم أمواله وإدارتها يترتب عليه غل يد
الولى عن الإيجار على ما قدمنا ، ولذلك يجب تسجيل القرار الصادر
بالاذن حتى يمكن الاحتجاج به على الغير الذى يتعاقد مع الولى ، ويكون
التسجيل فى السجل المعد لذلك فى دائرة المحكمة الابتدائية (م ١٠٢٦ -
١٠٢٩ مرافعات) • فإذا أجر الولى مال القاصر بعد صدور الاذن للقاصر
فى تسلم أمواله وإدارتها وتقبل تسجيل الاذن ، كان إيجار الولى صحيحا
نافذا فى حق القاصر (١) • وإذا أجر القاصر بعد ذلك نفس المال ولنفس
المدة الى شخص آخر ، كان إيجاره أيضا صحيحا نافذا فى حقه ، ووجب
المنافسة بين المستأجر منه والمستأجر من الولى وفقا لأحكام المادة ٥٧٣
مدنى (٢) وسيأتى بيانها •

= كان القاصر يتسلم أمواله لإدارتها بحكم القانون ، فكان القضاء يذهب الى
أنه قبل تسلم هذه الأموال يكون للولى وللوصى حق الإيجار ، أما بعد تسلم
القاصر لأمواله فإن حق الإيجار يكون له وحده (اسيوط الجزئية ١٤ مايو
سنة ١٩٢٧ المحاماة ٧ ص ٦١٩ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٨ ص ٦٨ - ص ٧٠
وانظر آنفا فقرة ٨٠ فى الهامش) •

أما قانون المحاكم الحسبية فقد نص فى المادة ٢/٣ على أنه • لا يجوز
له (القاصر المأذون) بغير إذن من المحكمة أن يزاول أعمال التجارة أو أن
يؤجر المباني أو الأراضي الزراعية لمدة تزيد على سنة • فجعل القانون الآن
للمحكمة دون الولى فيما يزيد على سنة •

ولكن قانون الولاية على المال قضى فى المادة ٥٦ منه
بأن القاصر المأذون لا يجوز له أن يؤجر الأرض الزراعية
والمباني لمدة تزيد على سنة إلا بإذن خاص من المحكمة أو من الوصى فيما
يملكه من ذلك • فجعل الآن للمحكمة فيما يزيد على ثلاث سنوات ، وللوصى
فيما يزيد على سنة ولا يجاوز ثلاث سنوات • وتقول المذكرة الإيضاحية
لقانون الولاية على المال فى هذا الصدد : « ويراعى أن النص الخاص
بالحصول على إذن خاص فيما تقدم ذكره من أعمال الإدارة قاصر على من
يكون خاضعا للوصاية • أما من يكون مشمولا بالولاية ، فيتمتع عليه
الحصول على إذن ولية بالنسبة الى هذه الأعمال » • ويؤخذ من ذلك أن الولى
له أن يأذن للقاصر فى الإيجار إذا زادت مدته على سنة ولو جاوزت ثلاث
سنوات (سليمان مرقس فقرة ١٠٣ ص ١٦٥ هامش ١) •

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠ - سليمان مرقس فقرة ١٠٣
ص ١٦١ •

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٠٣ ص ١٦٦ هامش ١ وفترة ١٢٤ :

٨٦ - الوصى والقيم :

كل من الوصى والقيم لا يملك الا حق ادارة أموال المحجور عليه (١) . وتنص المادة ٥٥٩ مدنى ، كما رأينا ، بأنه لا يجوز لمن لا يملك الا حق الادارة أن يعقد ايجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات الا بترخيص من السلطة المختصة . وتنص المادة ٣٩ من قانون الولاية على المال على أنه « لا يجوز للوصى مباشرة التصرفات الآتية الا باذن من المحكمة ... (سابعا) ايجار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات فى الأراضى الزراعية ولدة أكثر من سنة فى المباني . (ثامنا) ايجار عقار القاصر لمدة تمتد الى ما بعد بلوغه سن الرشد لأكثر من سنة » . وتنص المادة ٧٨ من قانون الولاية على المال بأن يسرى على القيم ما يسرى على الوصى من الأحكام .

ويخلص من هذه النصوص أن الوصى أو القيم ، بحسب أحكام التقنين المدنى ، يملك بغير اذن المحكمة ايجار أموال القاصر ، عقارات منقولات ، لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات (٢) . وبحسب أحكام قانون الولاية على المال (٣) ، لا يملك أى منهما بغير اذن المحكمة ايجار المباني لمدة أكثر من سنة و ايجار الأراضى الزراعية لمدة أكثر من ثلاث سنوات ، بشرط ألا تمتد مدة الايجار فى الحالتين أكثر من سنة بعد بلوغ القصر سن الرشد أو بعد فك الحجر عن المحجور عليه (٤) . والجمع بين

(١) وكذلك الجد اذا كان وليا فهو لا يملك الا حق الادارة كما سبق القول (انظر آتفا فقرة ٨٤ فى الهامش) . ولكن الجد يملك ايجار عقارات القاصر ومنقولاته لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ، دون تمييز بين الأراضى الزراعية والمباني . وسنرى ان هناك قبدا على ايجار الوصى والقيم للمباني يقضى بالا يزيد الايجار على سنة ، وهذا القيد لم يرد بالنسبة الى الجد فلا يسرى اذن عليه .

(٢) وقد كان هذا هو الحكم أيضا فى قانون المجالس الحسينية (م ٢١) .

(٣) وهى أيضا أحكام قانون المحاكم الحسينية (م ٢٠) .

(٤) وتنص المادة ٢/٥٤١ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على =

أحكام التقنين المدني وأحكام قانون الولاية على المال تستخلص الأحكام الآتية :

- ١ - لا يجوز للوصى أو القيم ، بغير إذن المحكمة ، إيجار منقولات القاصر أو المحجور عليه لمدة تزيد على ثلاث سنوات .
- ٢ - لا يجوز للوصى أو القيم ، بغير إذن المحكمة ، إيجار الأراضي الزراعية المملوكة للقاصر أو للمحجور عليه لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، أو لمدة تمتد أكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد أو فك الحجر عن المحجور عليه .
- ٣ - لا يجوز للوصى أو القيم ، بغير إذن المحكمة إيجار المباني المملوكة للقاصر أو للمحجور عليه لمدة تزيد على سنة (١) .

= ما يأتي : « على أن إيجار الوصى أو الولي الشرعى لاموال غير منقولة او لحقوق مختصة بها لا يجوز أن يعقد لمدة تتجاوز سنة واحدة الا بحالة وجود الوصاية وبترخيص من المحكمة ذات الصلاحية » .

(١) فان أجر الوصى أو القيم بغير إذن المحكمة لمدة تزيد على الحد المقرر قانونا ، فان إيجاره لا يكون باطلا ، بل تنقص المدة الى ثلاث سنوات .
والذى يملك طلب انقاص المدة ليس هو المستأجر لأن حق الانقاص لم يتقرر لمصلحته ، بل الوصى أو القيم ولو كان هو الذى صدر منه الإيجار وذلك نيابة عن المحجور ، وكذلك المحجور بعد بلوغه سن الرشد أو بعد فك الحجر (ديمولوب ٧ فقرة ٦٤٠ - ديمانت ٢ فقرة ٢٢١ مكررة ١ - سليمان مرقس فقرة ١٠٨ ص ١٨١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠ ص ٥٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٦ - أنظر عكس ذلك وأن القاصر بعد بلوغ سن الرشد والمحجور عليه بعد ذلك الحجر هما وحدهما دون الوصى والقيم اللذان يملكان طلب انقاص المدة : بودرى وقال ١ فقرة ١٦٧ - هيك ٢ فقرة ٢٨١ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩١ هامش ١ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٢٩ - الإيجار للمؤلف فقرة ٦١) .

ودعوى انقاص المدة تنتقل مع العين المؤجرة الى مشتري هذه العين ، لأن المشتري خلف المحجور فى حقوقه وفى التزاماته بالنسبة الى العين ، ويدخل فى هذه الحقوق حق انقاص المدة (استئناف وطنى ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٨ ص ١١١ - سليمان مرقس فقرة ١٠٨ ص ١٨١ - ص ١٨٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠ ص ٥٠ هامش ٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٦ - جيزار ١ فقرة ٣٦٦ - بودرى وشوفو فى الأموال فقرة ٥٢٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩١ هامش ١ - ويذهيون الى أن المشتري يجب عليه التريصن حتى يبلغ القاصر سن الرشد أو حتى =

وكما أنه لا يجوز للوصى أو القيم أن يؤثر لأكثر من المدة القانونية، كذلك لا يجوز له أن يجدد الايجار مقدما لمدد أخرى بحيث يكون المجموع أكثر من المدة القانونية . ولكن هذا لا يمنعه من أن يجدد الايجار، ولو زاد المجموع على المدة القانونية ، بشرط أن يكون ذلك عند انتهاء الايجار الأول أو قبل انتهائه بمدة وجيزة تبعاً لما يقتضيه حسن الإدارة (١) . اذ الواجب على الأوصياء والقوائم أن يتحروا حسن الإدارة في الايجار الذى يصدر منهم ، ويعتبر من سوء الإدارة أن يؤجروا بأجرة بخسة (٢)

= يفك الحجر عن المحجور عليه وعند ذلك يرفع دعوى انقاص المدة ، والى هذا الرأى الأخير يذهب أيضاً بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٢٩ - وأنظر عكس ذلك وأن دعوى انقاص المدة لا تنتقل الى مشتري العين بودرى وقال ١ فقرة ١٦٧ مكررة) .

واذ انقضت المدة الزائدة على الحد القانونى الى ثلاث سنوات ، لم يجز للمستأجر أن يرجع بتعويض على الوصى أو القيم ، اذ المفروض أنه يعرف أن الوصى أو القيم لا يجوز له الايجار لمدة أطول من ثلاث سنوات (بودرى وقال ١ فقرة ١٨٢) . ويترتب على ذلك أنه اذا كان القاصر وارثاً للوصى ومات هذا الأخير وطلب القاصر انقاص المدة ، فلا يصح الاحتجاج عليه بأنه ورث من الوصى التزام الضمان اذ لا ضمان على الوصى كما تقدم (بودرى وقال ١ فقرة ١٧١) . لكن اذا اشترط فى عقد الايجار ضمان الوصى ، أو اذا تقدم الوصى فى العقد كمالك لا كوصى ، ففي هاتين الحالتين يكون الوصى ضامناً ، ويرث هذا الضمان وارثة القاصر فلا يملك طلب انقاص المدة (بودرى وقال ١ فقرة ١٨٢ - بودرى وشوفو فى الأموال فقرة ٥٢١) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الوصى فى قيامه على ادارة أموال القاصر مطالب أن يرعى هذه الأموال وأن يبذل فى ذلك من العناية ما يطلب من الوكيل المأجور فى ادارة أموال موكله وفقاً لما تقضى به المادة ٣٦ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال فهو بهذا له حق رفع دعوى الايجار باسم القاصر على الغير . أما ما ورد فى الفقرتين ١٢ و ١٣ من المادة ٣٩ من القانون المشار اليه من وجوب استئذان محكمة الأحوال الشخصية اذا اراد الوصى رفع دعوى ضد الغير فانما قصد به رعاية حقوق ناقصة الأهلية والحفاظة على أموالهم فهو اجراء لمصلحة هؤلاء دون خصومهم ومن ثم فلا يصح لهؤلاء الخصوم التمسك به (نقض مدنى فى ١٨ مايو سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض لسنة ١٨ رقم ١٥٦ ص ١٠٥٤) .

(٢) وتبطل الشريعة الاسلامية بحقوق الوصى التى تنطوى على غبن فاحش ، ولكن القانون اكتفى ببسط الرقابة على تصرفات الوصى من جانب =

أو لمدة طويلة لا تسوغها الظروف ولو كانت لا تزيد على ثلاث سنوات ، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يجوز انتقاص المدة ولكن الوصى أو القيم يبقى مسئولاً عن سوء إدارته (١) .

وإذا أذن للقاصر الذي بلغ الثماني عشرة أو للمحجور عليه في تسلم أمواله وإدارتها ، فإن الوصى أو القيم لا يملك الإيجار ، وإنما يملك الأذن للقاصر أو للمحجور عليه في إيجار الأراضي الزراعية والمنقولات لمدة تزيد على سنة ولا تتجاوز ثلاث سنوات . أما في المبانى

= المحكمة، فإذا أجاز الوصى أو القيم بغبن فاحش كان إيجاره صحيحاً، ولكنه يكون مسئولاً أمام المحكمة وقد تعزله لسوء إدارته (سليمان مرقس فقرة ١٠٤ ص ١٦٩ وهامش رقم ١) . أنظر عكس ذلك المادة ١٠٥ من التقنين المدني العراقي وهي تجيز الإيجار الصادر من الوصى ولو كان بغبن يسير ، فلا يجوز الإيجار إذن بغبن فاحش .

(١) بل يجوز الحكم ببطالان الإيجار إذا كان بأجرة بخسة أو لمدة طويلة ولو كانت لا تزيد على ثلاث سنوات ، إذا ثبت أن هناك تواطؤ بين الوصى أو القيم وبين المستأجر ، لأن هذا غش والغش يبطل العقود . والذي يملك البطلان هو القاصر عند البلوغ أو المحجور عليه عند فك الحجر عنه ، وكذلك الوصى أو القيم الجسدي إذا عزل من ثبت الغش عليه . وإذا كان الإيجار الباطل قد انتهى قبل رفع دعوى البطلان ، كان الوصى أو القيم مسئولاً عن تعويض القاصر أو المحجور عليه عما أصابه من الضرر بسبب الغش (الإيجار للمؤلف فقرة ٦١ ص ٨٢ وهامش رقم ٢) .

هذا ولا يجوز للوصى أو القيم أن يؤجر مال القاصر لنفسه أو لزوجه أو لأحد أقاربهما إلى الدرجة الرابعة أو لمن يكون الوصى أو القيم نائباً عنه ، أي كان المال المؤجر وأياً كانت مدة الإيجار ، ما لم يحصل على إذن المحكمة (٢٩ بند ١٥ من قانون الولاية على المال) ، ويشترط أن يطلب تعيين وصى خاص يتعاقد معه في ذلك (م ٣١ فقرة ب من قانون الولاية على المال) . فإذا لم يفعل كان الإيجار غير نافذ في حق القاصر فلا يلزمه ، ويكون صحيحاً فيما بين الوصى أو القيم وبين المستأجر فيلزمه . وتعين المحكمة وصياً أو قيماً ليسترد العين المؤجرة ، بل يجوز لنفس الوصى أو القيم المؤجر أن يطلب استرداد العين المؤجرة من تحت يد المستأجر أو يردها إذا كان هو نفسه المستأجر . وإذا بلغ القاصر سن الرشيد أو فك الحجر عن المحجور عليه ، جاز له أن يسترد العين المؤجرة من يد المستأجر (قارن نقض مدني ١٦ يونيه سنة ١٩٣٢ مجموعة عمر ١ رقم ٥٩ ص ١٢٢ - استئناف وطني ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٨ رقم ٥٤ ص ١١١ : ويجعل الحكمان الإيجار قابلاً للإبطال . أنظر في انتقاد ذلك سليمان مرقس فقرة ١٠٨) .

غلا يملك الاذن بل المحكمة هي التي تأذن ، لأن الوصى أو القيم لا يملك
الايجار هنا لمدة تزيد على سنة فهو في ذلك كالصغير والمجور عليه .

٢ - الأهلية والولاية بالنسبة الى المستأجر

(١) اهلية المستأجر

٨٧ - الاستئجار قد يكون من أعمال الادارة وقد يكون من أعمال
التصرف :

قد يكون الاستئجار عملا من أعمال الادارة . فمن يستأجر دارا
ليسكنها انما يدفع الأجرة عادة من دخله لا من رأس ماله ، وهو في
استئجاره للدار يدير شأنها من أهم شؤونه وهو السكنى . اذا كان ايجار
الدار كما رأينا عملا من أعمال الادارة ، فأولى أن يكون استئجارها كذلك
ومن يستأجر مكانا ليمارس فيه مهنته من محاماة أو طب أو هندسة أو غير
ذلك من الأعمال ، أو يباشر فيه تجارته أو صناعته ، انما يقوم بعمل من
أعمال الادارة المتعلقة بمهنته أو تجارته أو صناعته . ومن يستأجر وابورا
للرى أو آله راغمة أو محرانا أو نحو ذلك من آلات الزراعة ، أو يستأجر
مكانا يدير فيه أعماله ، انما يقوم بعمل من أعمال الادارة اقتضت
الضرورة في ادارة شؤونه .

وقد يكون الاستئجار عملا من أعمال التصرف (١) . فمن يستغل

(١) انظر عكس ذلك وأن الاستئجار هو دائما من أعمال الادارة
بودرى وقال ١ فقرة ١١٣ - جيران ١ فقرة ٤٤ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٢ -
محمد على امام فقرة ٤٤ - سليمان مرقس فقرة ٩٢ ص ١٥ .

وانظر في أن الاستئجار من أعمال التصرف ولا يكون من أعمال الادارة
الا اذا اقتضته ادارة المال عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١ - منصور مصطفى
منصور فقرة ١٥٨ - عبد المنعم فرج الصندة فقرة ٥٦ (ويكون من أعمال
الادارة ايضا اذا كانت الأجرة عملا لا مالا) - محمد لبيب شنب فقرة ٧٦ .

وانظر في أن الاستئجار من أعمال التصرف اذا اقتضى دفع الأجرة
الاقتطاع من رأس المال والا فهو من أعمال الادارة على البارودى ص ٢٨ =

ماله في استئجار أرض زراعية انما يتصرف في هذا المال بقصد المضاربة، شأنه في ذلك شأن من يشتري سلعة بقصد الاتجار فيها . ومن يستأجر دارا يفرشها ليؤجرها من الباطن انما يقوم بعمل من أعمال الاستغلال ، فيكون الاستئجار هنا من أعمال التصرف لا من أعمال الادارة .

فيجمع في التفرقة بين الاستئجار كعمل من أعمال الادارة والاستئجار كعمل من أعمال التصرف الى ظروف الاستئجار والتي القصد منه . فان كان المستأجر قد استأجر المال لادارة شؤونه المألوفة ، أو كان الاستئجار ليس الا عملا تابعا اقتضته ضرورات الادارة ، فان الاستئجار في هاتين الحالتين يكون عملا من أعمال الادارة ، ويقتضى في المستأجر أهلية الادارة دون أهلية التصرف . وان كان الاستئجار عملا مستقلا لا تابعا لعمل آخر ، وقد قصد به رأسا استغلال المال بقصد المضاربة ، فهو من أعمال التصرف ، ويقتضى في المستأجر أهلية التصرف ولا تكفي أهلية الادارة (١) .

« (انظر الهامش التالي) ، وفي أنه من أعمال التصرف الا حيث يكون استئجار الشيء من مقتضيات استغلال شيء آخر فيكون من أعمال الادارة جلال العدوي ص ٧٩ .

(١) وهناك معيار للتفرقة ورد في المذكرة الايضاحية لقانون الولاية على المال في صدد المادة ٣٩ وهي تعدد التصرفات التي لا يجوز للموصى أن يباشرها الا بإذن المحكمة : « ان معيار التفرقة بين ما يعتبر من أعمال التصرف وما يعتبر من أعمال الادارة هو المساس برأس المال . ويقصد برأس المال أصل المال الذي آل الى القاصر وما اضيف اليه من ثناء . فكل تصرف ينطوي على اخراج جزء من رأس المال من الذمة أو على ترتيب حق عيني عليه يعتبر من أعمال التصرف ، وما عدا ذلك يعتبر من أعمال الادارة ، ما لم يقض القانون أو العرف بغير ذلك كما هو الشأن مثلا في الاجارة التي تجاوز مدتها ثلاث سنوات » .

ويقول احمد فتحي زغلول في كتابه شرح القانون المدني (ص ٢٦٩ - ص ٢٧٠) ان عقد الايجار « من جهة المؤجر يعتبر من الأعمال الجارية المتعلقة بادارة الاموال . واما من جهة المستأجر فهو من قبيل التصرفات التي تقتضى أهلية تامة . لذلك لا يجوز لأحد أن يستأجر الا اذا كان متصفا بأهلية الاداء . . . وان يكون الاستئجار لمنفعته هو و لمنفعة موكله في ذلك . وليس لجميع الوكلاء أن يستأجروا لموكلهم ، فالأولياء والأوصياء والقوام ووكلاء =

ونستعرض في ضوء ما تقدم الحالات المختلفة التي استعرضناها
عند الكلام في المؤجر .

٨٨ - البالغ الرشيد :

كل من بلغ رشيدا يستطيع أن يستأجر ، سواء كان الاستئجار من
أعمال الادارة أو من أعمال التصرف ، لأنه يملك الادارة والتصرف معا .
ولا فرق في ذلك بين عقار ومنقول ، ولا بين مدة ومدة فيستطيع أن يستأجر
لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولو جاوزت تسعا .

٨٩ - عديم التمييز :

أما عديم التمييز فلا يستطيع أن يتعاقد ، ومن ثم لا يستطيع أن
يستأجر . فالصغير غير المميز والمجنون والمعتوه لا يملكون لا أهلية
التصرف ولا أهلية الادارة ولا أهلية التعاقد أصلا ، ومن ثم لا يجوز لهم
الاستئجار ولو كان من أعمال الادارة .

وإذا صدر الاستئجار من المجنون أو المعتوه قبل تسجيل قرار
الحجر : لم يكن باطلا ، الا اذا كانت حالة المجنون أو العته شائعة وقت
التعاقد أو اذا كان المؤجر على بينة منها (١١٤ مدنى) .

٩٠ - الصبى المميز :

ولا يملك الصبى المميز الاستئجار الا في أحوال ثلاث :

١ - اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله .

= الغائبين ممنوعون من الاستئجار ، الا دارا يسكنها المحجور أو دابة
يركبها أو خاتما يخفيه ٥٠ اما الاجارة للمضاربة فهي مخاطرة هو ممنوعون
منها . ويجوز أن يكون الاستئجار حتما عليهم اذا اقتضته ضرورة ادارة املاك
المحجور ، كاستئجار قناة للمرى أو آلة رافعة أو قطعة ارض لاجراء أعمال
فيها ضرورية للادارة ، ويجب الا يزيدوا في ذلك عن الضرورة الملجئة . وهناك
سبب آخر وهو أن الاستئجار استثمار لنقود المحجور ، ولا يجوز ذلك
الا بترخيص من المجلس الحسبى ، وقلما ياذن به ، بل لم يتصل بعلما أنه
وقع .

انظر ايضا الايجار للمؤلف فقرة ٨٢ - فقرة ٨٣ .

- ٢ - اذا بلغ الناهضة عشرة وأذن في تسلم أمواله وإدارتها .
٣ - اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في التجارة .

٩١ - القاصر اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله :

رأينا (١) أن المادة ٦٣ من قانون الولاية على المال تنص على أن « يكون القاصر الذى بلغ السادسة عشرة أهلا للتصرف فيما يكسبه من عمله من أجر أو غيره ، ولا يجوز أن يتعدى أثر التزام القاصر حدود المال الذى يكسبه من مهنته أو صناعته » . فالقاصر الذى بلغ السادسة عشرة اذا كان يكسب من عمله يستطيع أن يتصرف فى كسبه ، ومن ثم يستطيع أن يستأجر بهذا الكسب ما يشاء من الأموال ، دون أن يتقيد بمدة ثلاث سنوات ، لأنه يملك المال الذى يستأجر به ويستطيع التصرف فيه . ونرى من ذلك أنه يستطيع أن يستأجر بهذا المال لأية مدة ، سواء كان الاستئجار من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف .

٩٢ - القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له فى تسلم أمواله وإدارتها :

رأينا (٢) أن القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة قد يؤذن له فى تسلم أمواله وإدارتها (م ٥٤ - ٥٥ من قانون الولاية على المال) ، وفى هذه الحالة له أن يباشر أعمال الإدارة ، ولا يجوز له أن يؤجر الأراضي الزراعية والمباني لمدة تزيد على سنة ، ولا يجوز له أن يتصرف فى صافي دخله الا بالقدر المأرم لسد نفقاته ومن تلزمه نفقتهم قانونا (م ٥٦ من قانون الولاية على المال) . فالمال الذى يتسلمه القاصر يكون له فيه حق الإدارة ، فيجوز له إذن أن يستأجر به فى الحدود التى يكون فيها الاستئجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف ، ولأية مدة كانت ، ولا يتقيد بمدة السنة التى نص القانون على تقييده بها فى إيجار الأراضي الزراعية والمباني . فيستأجر لمدة سنة ، ولمدة تزيد على سنة

(١) انظر آتفا فقرة ٧٩ .

(٢) انظر آتفا فقرة ٨٠ .

ولو جاوزت ثلاث سنوات ، مادام الاستئجار في حدود أعمال الإدارة كما قدمنا .

فيسطيع القاصر اذن أن يستأجر دارا لسكناه ، ووابورا لمرى أرضه الزراعية ، وآلة رافعة أو محراثا أو نحو ذلك لزراعة أرضه ، ومكانا يدير فيه أعماله .

ولا يستطيع أن يستأجر أرضا زراعية يستغل فيها ماله ولو لسنة واحدة ، لأن الاستئجار في هذه الحالة يكون من أعمال التصرف لامن أعمال الإدارة ، وهو لا يملك التصرف .

٩٣ - القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في التجارة :

وقد رأينا (١) أن القاصر الذى بلغ الثامنة عشرة قد يؤذن له في التجارة (م ٥٧ قانون الولاية على المال) . فيكون له أن يباشر جميع الأعمال التجارية التى تدخل في الاذن ، فاذا دخل في هذه الأعمال الاستئجار كان له أن يستأجر ، سواء كان الاستئجار من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف ، وله أن يستأجر لأية مدة ولو جاوزت ثلاث سنوات .

٩٤ - ذو الغفلة والسفيه :

واذا حجر على ذى الغفلة والسفيه وسجل قرار الحجر ، وأذن له في تسلم أمواله وإدارتها ، كان له أن يستأجر في الحدود التى يستأجر فيها الصبى المميز المأذون له في تسلم أمواله وإدارتها . فيسطيع اذن أن يستأجر مادام الاستئجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف ، ولأية مدة كانت . وقد تقدم بيان ذلك عند الكلام في الصبى المأذون له في تسلم أمواله وإدارتها (٢) .

أما الاستئجار الصادر من ذى الغفلة أو السفيه قبل تسجيل قرار

(١) انظر آتفا فقرة ٨٦ .

(٢) انظر آتفا فقرة ٩٢ .

الحجر فهو في الأصل صحيح ، ما لم يكن الاستئجار نتيجة تواطؤ أو استغلال فيكون العقد قابلاً للإبطال لمصلحة ذي الغفلة أو السفه على الوجه الذي بيناه فيما تقدم (١) .

(ب) الولاية في الاستئجار

٩٥ - الولي :

للولي الأب استئجار المال للقاصر لأية مدة ولو زادت على ثلاث سنوات ، وسواء كان الاستئجار من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف ، لأن الولي إذا كان هو الأب كان له الإدارة والتصرف معا (٢) .

وإذا أذن للقاصر الذي بلغ الثامنة عشرة في تسلم أمواله وإدارتها كان له حق الإدارة على الوجه الذي بيناه (٣) . فيجوز إذن للقاصر أن يستأجر المال لنفسه لأية مدة كانت ، مادام الاستئجار عملاً من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف (٤) . فإذا كان الاستئجار من أعمال التصرف لم يملكه القاصر ، ولكن الولي يملكه . فيستطيع الولي أن يستأجر مالا للقاصر لأية مدة إذا كان الغرض هو استغلال مال القاصر ، إذ يكون الاستئجار عندئذ من أعمال التصرف .

(١) انظر آنفاً فقرة ٨٢ .

(٢) أما إذا كان الولي هو الجد ، فلا يجوز له التصرف في مال القاصر بغير إذن المحكمة (م ١٥ قانون الولاية على المال) ، ومن ثم لا يجوز له الاستئجار إذا كان من أعمال التصرف ، ويجوز إذا كان من أعمال الإدارة (منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٠ ص ٢٨٦ - ص ٢٨٧ - محمد لبيب شنب فقرة ٧٧ ص ١٠٢ - وقارن عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٤٥ ص ٦٥ و فقرة ٥٨ ص ٨٢) .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٨٠ و فقرة ٨٥ .

(٤) انظر آنفاً فقرة ٩٢ .

٩٦ - الوصى والقيم :

قدمنا (١) أن الوصى أو القيم لا يجوز له ايجار منقولات المحجور لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، ولا يجوز له ايجار الأراضي الزراعية لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو لمدة تمتد الى أكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد أو بعد ذلك الحبر عن المحجور عليه ، ولا يجوز له ايجار المبانى لمدة تزيد على سنة . هذا عن الايجار ، أما عن الاستئجار فيملك الوصى أو القيم أن يستأجر المال للصغير أو للمحجور عليه لأية مدة كانت متى كان الاستئجار من أعمال الادارة . فإذا كان الاستئجار من أعمال التصرف لم يملكه الوصى أو القيم ، ولو لمدة لا تزيد على سنة ، الا باذن المحكمة .

وإذا أذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة أو للمحجور عليه فى تسلم أمواله وإدارتها ، فإن الوصى أو القيم لا يملك الاستئجار للقاصر ولو كان الاستئجار من أعمال الادارة ، لأن الادارة تنتقل الى القاصر أو المحجور عليه على الوجه الذى بيناه فيما تقدم (٢) .

المطلب الثانى

عيوب الرضاء فى عقد الايجار

٩٧ - تطبيق القواعد العامة :

يكون الرضاء فى عقد الايجار معيبا اذا شابه غلط أو تدليس أو اكراه (٣) أو استغلال . وليس فى ذلك الا تطبيق للقواعد العامة ، وعقد

(١) انظر آتفا فقرة ٨٦ .

(٢) انظر آتفا فقرة ٩٢ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا صدر حكم على مستأجر باخلاء العين المستأجرة ، وعند تنفيذ الحكم تعرض ثالث مدعى أنه مالك العين ، وانتهت معارضته فى التنفيذ بأن استأجر هو العين ممن صدر له حكم =

الايجار شأنه شأن سائر العقود في عيوب الرضاء (١) •

على أن الغلط في عقد الايجار له تطبيقات عملية لا تخلو من الأهمية،
لا سيما الغلط في شخص المستأجر والغلط في العين المؤجرة • وكذلك
الاستغلال في تطبيقه على عقد الايجار في حاجة الى شيء من البيان •

٩٨ - الغلط في شخص المستأجر :

إذا كان الغلط واقعا على شخص المستأجر ، فليس له بوجه عام
تأثير في صحة العقد ، لأن الايجار من عقود المعاوضة ، ويستوى لدى
المؤجر أن يكون قد أجر لشخص أو لآخر مادام يريد بهذا الايجار أن
يدير العين المؤجرة دون مراعاة لشخصية المستأجر • ولكن مع ذلك يكون
الغلط سببا في ابطال عقد الايجار إذا كان شخص المستأجر محل اعتبار
لدى المؤجر ، كما في المزارعة (٢) • والأصل أن شخص المستأجر ليس
محل اعتبار في العقد الا إذا ثبت العكس (٣) •

= الاخلاء ، فلا يصح القول بأن عقد الاجارة الاخير قد شاب من تنفيذ الحكم
اكراه مبطل له ، بل يكون هذا العقد صحيحا منتجا كل آثاره (نقض مدنى ٢
يونيه سنة ١٩٣٢ مجموعة عمر ١ رقم ٥٥ ص ١٢٠) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بالتطبيق لنص الفقرة الأولى من
المادة ٢٣٥ من القانون المدنى يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى بإبطال عقد
ايجار آخر صادر من المؤجر له الى مستأجر آخر لمعيب شاب رضاء المؤجر ،
ولا يعتبر ذلك من قبيل الحقوق المتصلة بشخص الدين فيجوز من ثم للمستأجر
استعمال الدعوى غير المباشرة باسمه (نقض مدنى في ٤ مايو سنة ١٩٧٧
مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٩٥ صفحة ١١٣٥) •

(٢) لارومبيير م ١١١٠ فقرة ١٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٦٢ الهامش -
الايجار للمؤلف فقرة ٤٠ - سليمان مرقس فقرة ٨٩ - عبد الفتاح عبد الباقى
فقرة ٢٦ ص ٤١ هامش ١ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٥ - محمد على أمام
فقرة ٣١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٧ - عبد المنعم فرج الصنودة
فقرة ٣٠ •

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٥٣ - قارن بلانويول وريبير ١٠ ص ٤٢٩ :
التشريعات الاستثنائية في الايجار قد جعلت شخص المستأجر وصفاً له محل
اعتبار في العقد •

أما إذا كان الغلط واقعا في مهنة المستأجر كما إذا أجر شخص منزله للطبيب أو محام وهو يعتقد أن المستأجر موظف يريد السكنى ، أو في صفة من صفات المستأجر كما إذا أجر شخص لأعزب وهو يعتقد أنه متزوج (١) ، أو في يسار المستأجر كما إذا أجر شخص للفلس وهو يعتقد أنه موسر ، أو في عدد أسرة المستأجر كما إذا أجر شخص لكثير الحيال وهو يحسب أن أسرته قليلة العدد ، فالأصل أن مثل هذا الغلط وحده لا يؤثر في صحة العقد . وهذا مالم يقترب بالغلط ظرف آخر . فان اشترط المؤجر مثلا أن يكون المنزل المؤجر للسكنى ، فإذا استعمله المحامي مكتباً أو الطبيب عيادة لا يكون ذلك أيضا سببا لإبطال العقد ، ولكنه يكون سببا لمفسخه لمخالفة الشروط . وإذا اقترنت الغلط بطرق احتمالية أريد بها إيقاع المؤجر في الغلط ، فبان هذا يكون تحليسا يجيز إبطال العقد (٢) .

(١) وقد تكون هذه الصفة - صفة المتزوج - جوهرية في المستأجر ، كما إذا كان جميع طبقات المنزل تسكنها أسر ليس فيها أعزب ويكون العرف في الحى أن مثل هذا المنزل لا يسكنه عزاب . ففي هذه الحالة يكون الغلط واقعا في صفة جوهرية في شخص المستأجر ويكون الإيجار قابلا للإبطال (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦ ص ٤١ هامش ١) ، إذا كان المستأجر يعلم بغلط المؤجر أو يستطيع أن يتبينه (منصرون مصطفى منصور فقرة ١٥٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٣٠ ص ٤٦) . ومثل ذلك أن يقدم رجل لاستئجار منزل ومعه امرأة على أنها زوجته ، ويظهر بعد ذلك أنها ليست زوجته وأنه متزوج بأخرى تعيش منفصلة عنه ، فيكون العقد قابلا للإبطال للغلط (محكمة انجيه الاستئنافية ٤ مايو سنة ١٩٢١ جازيت دى باليه ١٩٢١ - ٢ - ٥٠٧ - وانظر تعليقات يؤيد هذا الحكم لليموج في مجلة القانون المدنى الفصلية مجلد ٢١ سنة ١٩٢٢ ص ١٧٩) . ويكون الإيجار قابلا للإبطال أيضا إذا اتضح أن المستأجر يعيش مع خلية له في المنزل المؤجر (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠ ص ٦٠ هامش ٢) .

وقضى بأن الإيجار يكون قابلا للإبطال للغلط إذا اتضح فيما بعد أن المستأجرة عاهر ولو لم تكن تمارس حرقتها في المكان المؤجر ، إذ أن مسمعة المستأجر الأبية في مثل هذه الظروف تكون محل اعتبار عنه المؤجر (محكمة نانت الإبتدائية ١٠ يوليه سنة ١٨٩٤ جازيت دى باليه ١٩٢١ - ٢ - ١٧٦) . ولو مارست حرقتها في العين المؤجرة ، كان للمؤجر فوق ذلك طلب الفسخ لاستعمال العين في غير ما أعدت له (عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٠ ص ٤٦) (٢) بودرى وقال ١ فقرة ٥٥ .

٩٩- الغلط في العين المؤجرة :

وإذا وقع الغلط في ذاتية العين المؤجرة فإن الإيجار يكون باطلا طبقا للقواعد العامة (١) . أما إذا كان الغلط واقعا في وصف من أوصاف العين ، فإن كان محل اعتبار كان الإيجار قابلا للإبطال ، كأن يعتقد المستأجر أنه يستأجر أرضا للبناء فإذا هي أرض للزراعة ، أو يعتقد أنه يستأجر أرضا لزراعة الفواكه أو الزهور فإذا هو يستأجر أرضا لزراعة المحصولات العادية (٢) .

ولا يعتبر غلطا أن يكون المؤجر قد خول للغير حقوقا على العين المؤجرة تحول دون ارتفاع المستأجر من غير أن يعلم هذا الأخير بذلك ، كأن تكون العين قد أوجرت من قبل وثبت للمستأجر السابق حق الأفضلية ، وفي مثل هذا الفرض إذا كان لايجوز للمستأجر أن يطلب إبطال الإيجار ، فإن له أن يرجع على المؤجر بضمان التعرض أو بدعوى التسليم (٣) على تفصيل سيأتي .

كذلك لا يعتبر غلطا أن تكون العين مهيأة للاستعمال المقصود منها ولكن يرى المستأجر أن صلاحيتها لهذا الغرض غير كافية ، كأن يستأجر شخص فندقا فيجده غير صالح وأن كان المكان المؤجر مهيأ ليكون فندقا ، وفي هذه الحالة يجوز للمستأجر أن يرجع المؤجر بضمان العيب (٤) .

(١) جيران وقال ١ فقرة ٢٤ .

(٢) أما إذا كان الغلط واقعا في جودة الثمار أو في كميتها ، لم يكن هذا سببا في إبطال العقد (بودرى وقال ١ فقرة ١٦٣ - جيران ١ فقرة ٢٤ - سليمان مرقس فقرة ٨٩ - محمد علي امام فقرة ٣٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤١) .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٧٥ هامش ١ .

(٤) ومثل ذلك أن يستأجر شخص أرضا للزراعة فيجد أن تربتها غير صالحة ، ففي هذه الحالة لا يبطل العقد للغلط بل يفسخ لوجود عيب خفي . وهذا بخلاف ما تقدم من أن المستأجر الذي يستأجر أيضا للبناء فيجدها أرضا للزراعة يستطيع أن يطلب إبطال العقد للغلط ، والفرق واضح بين الغرضين (الإيجار للمؤلف فقرة ٤١ ص ٦٢ هامش ٢) .

(الوسيط ٦ - م ١١)

١٠٠ - الغبن والاستغلال في عقد الايجار :

مجرد الغبن في عقد الايجار لا تأثير له في صحة العقد (١) . فاذا أجر المؤجر بأجرة مرتفعة بحيث يصيب المستأجر من وراء ذلك غبن فاحش ، أو أجر بأجرة منخفضة بحيث يصيبه هو غبن فاحش ، فإن الايجار يكون مع ذلك صحيحا ، ما لم تكن الأجرة تافهة أو صورية فيكون العقد باطلا كايجار ، وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام في الأجرة .

= وقد قضت المحاكم الفرنسية بأن عدم علم المستأجر بوقوع جريمة شهيرة في العين المؤجرة منذ مدة طويلة لا يكون سببا في ابطال العقد للغلط (السين ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٣ سبريه المختصر ١٩١٤ - ٢ - ١ : وفي هذه القضية كانت المدة التي مضت من وقت وقوع الجريمة خمسا وعشرين سنة) .

هذا ويدخل في باب الغلط خيار الرؤية في الشرائع التي تثبت هذا الخيار للمستأجر . وقد قدمنا في البيع (الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٦٥ ص ١٦٠ - ص ١٦٤) أن خيار الرؤية يمكن تخريجه على نظرية الغلط ، ويفترض أن المشتري إذا رأى المبيع فلم يجده وأفيا بالفرض المقصود يكون قد وقع في غلط جوهري .

ولم يثبت التقنين المدني خيار الرؤية للمستأجر كما أثبتته للمشتري . أما التقنين المدني العراقي فقد أثبت خيار الرؤية للمستأجر كما أثبتته المشتري ، في النصوص الآتية : م ٧٣٣ مدني عراقي : من استأجر شيئا لم يره ، كان له الخيار حين يراه ، أن شاء قبله وأن شاء فسخ الايجار . ولا خيار للمؤجر فيما أجره ولم يره .

م ٧٣٤ مدني عراقي : من استأجر عينا كان قد رآها رؤية كافية من قبل لا يكون له خيار الرؤية ، الا اذا كانت هيئتها الأولى قد تغيرت .

م ٧٣٥ مدني عراقي : ١ - يسقط خيار الرؤية بموت المستأجر وبإقراره في عقد الايجار انه قد رأى الشيء وقبله بحالته ، وبوصف الشيء في عقد الايجار وصفا يقوم مقام الرؤية ويظهره على الصفة التي وصفت ، وبصدور ما يبطل الخيار قولاً أو فعلاً من المستأجر ، ويمضي وقت كاف يمكن المستأجر من رؤية الشيء دون أن يراه . ٢ - والمؤجر أن يحدد للمستأجر أجلا معقولا يسقط بانقضاء الخيار اذا لم يرد المأجور في خلال هذه المدة . (انظر في خيار الرؤية في التقنين المدني العراقي محمد كامل مرسي فقرة ٢٨ - سليمان مرقس فقرة ٤٤ ص ٥٨ هامش ١) .

(١) وهذا بخلاف البيع ، فالغبن الفاحش في بيع عقار القاصر يكون سببا في طلب تكملة الثمن .

وهذا كله ما لم تكن العين موقوفة ، فعندئذ لا تصح اجارتها بالغبن الفاحش على المؤجر ، الا اذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذى له ولاية التصرف فى الوقف فتجوز اجارته بالغبن الفاحش فى حق نفسه لا فى حق من يليه من المستحقين (١) ، وسيأتى تفصيل ذلك عند الكلام فى ايجار الوقف .

أما الاستغلال فيؤثر فى صحة الايجار ، شأن الايجار فى ذلك شأن سائر العقود . وقد قدمنا فى النظرية العامة للعقد (٢) أن المادة ١٢٩ مدنى تنص على ما يأتى :

١ - « اذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لاتتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر ، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد الا لأن المتعاقدين الآخر قد استغل فيه طيشا بيئا أو هوى جامحا ، جاز للقاضى بناء على طلب المتعاقدين المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد .

٢ - ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد ، والا كانت غير مقبولة .

٣ - ويجوز فى عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الابطال اذا عرض ما يراه القاضى كافيا لرفع الغبن » .

وقد بينا أن للاستغلال عنصرين : (العنصر الأول) عنصر موضوعى هو اختلال التعادل اختلالا فادحا ، وفى عقد الايجار يكون الاختلال الفادح بين أجره المثل والأجرة الحقيقية ، فاذا قلت هذه أو زادت عن أجره المثل بحيث يكون الاختلال فادحا بين الأجرتين تحقق

(١) وهذا بموجب احكام التقنين المدنى الجديد . اما فى عهد التقنين المدنى القديم فقد كان القضاء المختلط دون القضاء الوطنى هو الذى يسيّر على هذه الاحكام ، وسيأتى تفصيل ذلك (انظر ما يلى فقرة ٧٨٢ فى الهامش) .

(٢) الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول ، فقرة ٢٠٤ وما بعدها .

العنصر الموضوعي • (العنصر الثاني) عنصر نفسي وينحصر في أن أحد المتعاقدين ، المؤجر أو المستأجر ، يستغل في المتعاقد الآخر طيشا بينا أو هوى جامحا • فإذا استغل شخص طيش شاب نزق فأجر له عينا بأجرة مرتفعة يتحقق معها الاختلال الفادح الذي سبق بيانه ، أو استأجر منه عينا بأجرة منخفضة يتحقق معها هذا الاختلال الفادح ، فقد تحقق العنصر النفسي • فإذا تحقق العنصران الموضوعي والنفسي ، فقد تسافرت شروط الاستغلال ، ويكون للمتعاقد المغبون دعوى ابطال اذا لم يكن ليريم العقد أصلا لولا هذا الاستغلال • ويجوز للطرف الآخر أن يتوقى الحكم بالابطال اذا هو عرض على الطرف المغبون ما يراه القاضى كافيا لرفع الغبن • ويكون للمتعاقد المغبون أيضا دعوى انقاص اذا رفعها ابتداء ، أو رفع دعوى الابطال فرأى القاضى الاقتصاد على انقاص التزاماته الباهظة • ففي الايجار المنسوب بالاستغلال اذا رفع المستأجر المغبون دعوى انقاص الأجرة الباهظة ، أو رفع دعوى الابطال ولكن رأى القاضى الاقتصار على انقاص الأجرة الباهظة ، جاز للقاضى أن ينقص من الأجرة التقدير الذي يراه كافيا لرفع الغبن الفاحش عن المستأجر • وإذا رفع المؤجر المغبون دعوى الانقاص ، أو رفع دعوى الابطال ولكن رأى القاضى الاقتصار على الانقاص ، جاز للقاضى أن ينقص من الأعيان المؤجرة بحيث لا يبقى مؤجرا الا القدر الذي تتعادل منفعته مع الأجرة المتفق عليها ، ليرتفع الغبن عن المؤجر (١) •

(١) انظر ق كل ذلك الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ،
المجلد الاول فقرة ٢٠٩ - فقرة ٢١١ - سليمان مرقس فقرة ٩٠ - محمد علي
امام فقرة ٣١ •

الفرع الثاني

المحل في عقد الإيجار

١٠١ - مباحث ثلاثة :

قدمنا أن المحل في عقد الإيجار مزدوج ، فهو بالنسبة الى المؤجر يكون في منفعة الشيء المؤجر ، والمنفعة تقاس بالمدة . وهو بالنسبة الى المستأجر يكون في الأجرة (١) .

المبحث الأول

الشيء المؤجر

١٠٢ - اتصال المحل في التزامات المؤجر بالشيء المؤجر :

إذا ذكرنا الشيء المؤجر ، فذلك انما هو نتيجة ينتهي اليها التحليل القانوني لالتزامات المؤجر . فنحن من القائلين بأن المحل انما هو ركن في الالتزام ، لافي العقد (٢) . فلا يصح أن يقال محل عقد الإيجار الا تجوزا ، والصحيح أن يقال محل التزامات المؤجر ومحل التزامات المستأجر . فاذا اقتصرنا على التزامات المؤجر ، وهي الالتزام بتسليم

(١) وكان المشروع التمهيدي للتقنين المدني يشتمل على نص (م ٧٥٦ من المشروع) يجرى على الوجه الآتي : « يسرى على محل الإيجار ما يسرى على محل البيع من أحكام » . ولكن النص حذف في لجنة المراجعة لعدم ضرورته ، وانتهاء بالقواعد العامة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧١ - ٤٧٢ في الهامش) .

وتنص المادة ٥٣٥ من تقنين الموجبات والمفرد اللبناني على ما يأتي :
« ان الأحكام المختصة بموضوع البيع تطبق مبدئيا على موضوع إيجار الأشياء » .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
لغزة ٦٨ .

الشيء المؤجر والالتزام بصيانته والالتزام بضمان التعرض والالتزام بضمان العيب ، وجدناها جميعا تتصل بالشيء المؤجر ، تتلخص في أن المؤجر يمكن المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر . فليس صحيحا إذن أن محل الإيجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر ، بل ليس صحيحا أن تمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر هو التزام في ذمة المؤجر ، وإنما هو نتيجة لمجموع من الالتزامات هي التي تقدم ذكرها .

قلنا ان التزامات المؤجر تتصل جميعا بالشيء المؤجر . فالتزام المؤجر بتسليم الشيء المؤجر التزام بعمل ، ومحل التسليم ، والتسليم يقع على الشيء المؤجر فيتصل إذن به . والتزام المؤجر بصيانة الشيء المؤجر التزام بعمل ، ومحل الصيانة ، والصيانة تقع على الشيء المؤجر ومن هنا يجيء الاتصال . والتزام المؤجر بضمان التعرض للشخصي التزام بالامتناع عن عمل ، ومحل امتناع المؤجر عن التعرض للمستأجر ، ويتصل بالشيء لأنه امتناع عن التعرض للمستأجر في الانتفاع بهذا الشيء . والتزام المؤجر بضمان تعرض الغير التزام بعمل ، ومحل دفع هذا التعرض ، ويتصل بالشيء المؤجر إذ هو دفع تعرض الغير للمستأجر في انتفاعه بالشيء المؤجر . والتزام المؤجر بضمان العيب التزام بعمل ، ومحل إزالة هذا العيب ، ويتصل بداهة بالشيء المؤجر (١) .

فلما كانت التزامات المؤجر تتصل جميعا في محلها بالشيء المؤجر كما بينا ، لذلك تجوزنا في التعبير ، وانتقلنا انتقالا ذهنيا من المحل في التزامات المؤجر الى الشيء ذاته الذي يتصل به المحل اتصالا وثيقا .

بقي أن نحدد في دقة ما هو الشيء المؤجر . ليس الشيء المؤجر ، من الناحية القانونية الدقيقة ، هو ذات العين المؤجرة ، بل هو الحق الذي

٢
يكون للمؤجر على هذه العين • فثاره - وهذا هو الغالب - يكون للمؤجر
على العين المؤجرة حق الملكية ، فيؤجر في هذه الحالة حق ملكيته • ولما
كان حق الملكية يمتزج بالشيء المملوك ويصبحان شيئاً واحداً ، لذلك كان
المالوف أن يقال أن المؤجر يؤجر العين المؤجرة ذاتها لا حق ملكيته فيها •
وتارة يكون للمؤجر على العين المؤجرة حق دون حق الملكية • وهذا
الحق قد يكون حقاً عينياً كحق الانتفاع ، فيؤجر المؤجر حق الانتفاع
لا حق الملكية ، لأنه يملك الانتفاع دون الملكية • وقد يكون هذا الحق
حقاً شخصياً كحق المستأجر ، فيؤجر المؤجر حقه كمستأجر لمستأجر من
السلطان (١) •

والآن نبين الشيء المؤجر ، متجاوزين في المعنى المقصود به على
الوجه الذي قدمناه ، فننتقل في شروحه ، ثم في أنواعه •

(١) وهذا هو الرأي السائد في الفقه (أويرى ورو وأسمان ٥ فقرة
٢٦٢ ص ٢٦٤ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٤ ص ٥٧٢ - بلانويول وريبير
وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٢٩ ص ٨١٥ - سليمان مرقس فقرة ٥٠ ص ٧٦ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٦ ص ٦٨ - محمد علي أمام فقرة ٤٥
ص ١٠٠ •

ويذهب بعض الفقهاء إلى أن محل ما يكون للعقد لا للالتزام ، وأن
محل عقد الإيجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، وهو عمل
(منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٨ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٥٩ -
محمد لبيب شنتب فقرة ٢٨ وقرة ٨٧ - علي الهارودي ص ٢٧ - ص ٢٨ -
جلال العنوي ص ١٠٧ - ص ١٠٨) - ويبدو أن ما يذهب إليه هؤلاء الفقهاء
يقوم على أن للإيجار محلاً واحداً ، هو التمكين من الانتفاع بالعين المؤجرة
ذاتها لا بالحق المالي الذي للمؤجر على العين المؤجرة • وهذا القول يشقيه
محل للنظر : ١ - فليس للإيجار محل واحد ، بل الإيجار ينشئ التزامات
متعددة ولكل التزام محل ٢ - والتمكين من الانتفاع وهو مجموع التزامات
المؤجر إنما يقع على الحق المالي الذي للمؤجر على العين المؤجرة ، فتارة
يقع على حق الملكية وهو الخسالب فيختلط الحق بالعين ، وطوراً يقع على
حقوق أخرى دون حق الملكية • ونحن إذا تكلمنا عن المحل في عقد الإيجار -
لا محل عقد الإيجار - فإنما اعتبرنا بأن المحل في كل من التزامات المؤجر
يتصل بالشيء المؤجر ، فانتقلنا إلى الشيء المؤجر ذاته وكأنه تجوزاً هو المحل
على النحو الذي سبق بيانه •

المطلب الأول

شروط الشيء المؤجر

١٠٣ - تطبيق القواعد العامة :

شروط الشيء المؤجر هي نفس الشروط التي تتطلبها القواعد العامة . فيجب أن يكون الشيء المؤجر : ١ - موجودا أو ممكن الوجود . ٢ - مينا أو قابلا للتعيين ٣٠ - قابلا للتعامل فيه . يضاف الى هذه الشروط الثلاثة شرط رابع تقتضيه طبيعة الايجار ، اذ أن المستأجر يلتزم برد ذات الشيء المؤجر عند انتهاء الايجار ، فوجب إذن أن يكون الشيء غير قابل للاستهلاك حتى يمكن رده بذاته .

١٠٤ - وجود الشيء المؤجر :

يجب أن يكون الشيء المؤجر موجودا وقت العقد ، والايجار في ذلك شأنه شأن سائر العقود (١) . وعلى ذلك يكون ايجار الشيء المذوم باطلا ، فاذا أجر الشخص دارا ظن أنها موجودة وهي غير موجودة ، أو أجر المنتفع حق الانتفاع ثم تبين أن هذا الحق ليس له ، أو أجرة المستأجر حقه من المياطين ثم تبين أن الايجار الأصلي باطل فليس له حق يؤجره ، كان الايجار في جميع هذه الأحوال باطلا لانعدام المحل (٢) . وإذا كان الشيء قد وجد ، ولكنه هلك هلكا كلياً قبل العقد ، كان

(١) بودرى وفال ١ فقرة ١٦٠ - ديفرجييه ١ فقرة ٥٤ - جبرار ١ فقرة ٣٣ .

(٢) ولو قلنا ان المنتفع انما يؤجر العين ذاتها لاحق الانتفاع فيها ، وأن المستأجر الأصلي يؤجر العين ذاتها أيضا لا حقه كمستأجر ، كما يذهب الى ذلك بعض الفقهاء (انظر آنفا فقرة ١٠٢ في الهامش) ، ثم تبين أن حق المنتفع أو حق المستأجر لا وجود له ، فإن ذلك بجسب هذا الرأي لا يؤثر في صحة الايجار ، بل يبقى الايجار صحيحا ولكنه لا يتخذ في حق المالك الحقيقي .

الايجار باطلا أيضا لانعدام المثل . فإذا أجر شخص دارا وتبين أنها احترقت قبل الايجار ، أو أجر المنتفع حق انتفاعه أو المستأجر حق كمتأجر وتبين أن هذا الحق قد انقضى قبل الايجار ، فإن الايجار يكون باطلا كما سبق القول . أما إذا كان الهلاك جزئيا ، بأن احترق جزء من الدار مثلا ، فإن الايجار يبطل في هذا الجزء ويبقى صحيحا في الجزء الباقي ، إلا إذا تبين أن الايجار ما كان ليتم بغير الجزء الذي احترق فيبطل الايجار كله وفقا لنظرية انتقاض العقد (م ١٤٣ مدني) (١) .

أما إذا هلك الشيء بعد العقد ، سواء كان ذلك قبل التسليم أو بعده ، غسنرى أنه يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة على حسب الاحوال .

وإذا كان الشيء معدوما وقت العقد ، ولكنه ممكن الوجود في المستقبل ، كايجار دار قبل بنائها على أن يبدأ الايجار وقت تمام البناء ، فإن الايجار يكون صحيحا . وهذا تطبيق للقواعد العامة ، لأنه لا يشترط أن يكون المثل موجودا وقت التعاقد ، بل يكفي أن يكون ممكن الوجود (٢) . ويكون العقد في هذه الحالة مضافا الى أجل واقف إذا كان

(١) منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٢٤٩ - ص ٢٥٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٠ ص ٨٤ . وانظر عكس ذلك وأن المستأجر يكون بالخيار بين الفسخ أو انقاص الأجرة إذا كان الهلاك الجزئي جسيما : الايجار للمؤلف فقرة ١١٢ - سليمان مرقس فقرة ٥٢ ص ٧٨ - ص ٧٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٢ ص ٦٥ - محمد على امام فقرة ٤٥ ص ١٠١ - ص ١٠٢ .

(٢) بودرى وبارد ١ فقرة ٥٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١٦١ مكررة - الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢١٦ - ويستثنى من ذلك ايجار اموال التركة المستقبلية ، فقد نصت المادة ١٢١ / ٢ على ما يأتي : « غير أن التعامل في تركة انيمان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاها ، الا في الاحوال التي نص عليها القانون » . فإذا أجر شخص أو تمهد بايجار عين ستؤول اليه في تركة مستقبلية كان عقده =

الشيء محقق الوجود ، كإيجار الدار قبل تمام البناء ، أو معلقا على شرط واقف إذا كان الشيء محتمل الوجود ، كإيجار نتاج ماشية قبل مولدها ويكون الشرط هو وجود النتاج (١) .

١٠٥ - تعيين الشيء المؤجر :

ويجب أن يكون الشيء المؤجر معينا تعيينا كافيا ، فيوصف وصفا يكون مانعا للجحالة . فإذا أجرة شخص منزلا ، وجب أن يبين موقع هذا المنزل في أية جهة هو وأن يذكر أوصافه الأساسية التي تميزه عن غيره من المنازل الأخرى . وإذا أجرة أرضا ، وجب تحديد موقعها وبيان مساحتها وتعيين حدودها . وإذا أجرة سيارة معينة بالذات ، وجب أن يبين أية سيارة يؤجرها وأن يذكر أوصافها المميزة .

وليس من الضروري أن يكون الشيء معينا فعلا ، بل يكفي أن يكون قابلا للتعيين . فإذا استأجر شخص من آخر مركبة للنقل من صنف معين بأجرة معينة ، فللمؤجر أن يسلم المستأجر أية مركبة مادامت من الصنف المتفق عليه وتصلح للغرض المقصود منها (٢) . وإذا استأجر صاحب المدرسة سيارات لنقل التلاميذ وبين عددهم ، فللمؤجر أن يسلمه سيارات تكون كافية لنقل هذا العدد من التلاميذ وتكون صالحة للنقل . وإذا لم يتفق على درجة الشيء من الجودة ، التزم المؤجر بشيء من صنف متوسط (٣ م ١٣٣ مدني) (٤) .

= باطلا (نقض فرنسي الدوائر المجتمعة ٢ يولييه سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٣ - ١ - ٥٥٣ - الوسيط الجزء الأول الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢١٧ ص ٥١٢ - محمد علي أمام فقرة ٤٥ ص ١٠٢) .

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ١١٢ ص ١٥٦ - محمد علي أمام فقرة ٤٦ ص ١٠٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٢٥٠ .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ١١٢ .

(٣) منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٢٥١ .

١٠٦ - قابلية الشيء المؤجر للتعامل فيه :

يكون الشيء غير قابل للتعامل فيه بطبيعته اذا كانت طبيعته أو الغرض الذى خصص له يأبى ذلك ، أو اذا كان التعامل فيه غير مشروع .
فالشئ لا يكون قابلا للتعامل فيه بطبيعته اذا كان لا يصح أن يكون محلا للمعاقد ، كالشمس والهواء والبحر ، ويرجع عدم القابلية للتعامل الى استحالة .

وقد يكون الشيء غير قابل للتعامل فيه بالنظر الى الغرض الذى خصص له ، فالأموال العامة لا يجوز بيعها لأنها مخصصة لمنفعة عامة فهي غير قابلة للتعامل فيها بالنظر الى الغرض الذى خصصت له . كذلك لا يجوز ايجار الأملاك العامة ، وما يقع من انتفاع الأفراد ببعض الأماكن العامة ، كالأسواق العامة (١) وأرصفة الطرق والميادين

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الاسواق التى تقيمها الدولة أو الاشخاص العامة الأخرى ، وبحكم تخصيصها لمنفعة العامة تعتبر من الاموال العامة ، وتصرف السلطة الادارية فى هذه الاموال - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يكون الا على سبيل الترخيص ، والترخيص بطبيعته مؤقت ، وغير ملزم للسلطة المرخصة التى لها دائما لدواعى المصلحة العامة الحق فى الفائه والرجوع فيه ولو قبل حلول اجله ، وكل اولئك من الاعمال الادارية التى يحكمها القانون العام ، وتخرج عن ولاية المحاكم العادية لتدخل فى اختصاص جهة القضاء الادارى طبقا لقانون مجلس الدولة (نقض مدنى فى ٨ فبراير سنة ١٩٧٣ مجموعة احكام النقض السنة ٢٤ رقم ٣٤ صفحة ١٩٠) .

كما قضت محكمة النقض بأن الاسواق العامة التى تخصصها الدولة أو الاشخاص العامة الأخرى للنفع العام تعتبر من الاموال العامة التى لا يجوز للسلطة الادارية التصرف فيها الا على سبيل الترخيص المؤقت وهو بطبيعته غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى الفائه والرجوع فيه قبل حلول اجله ويكون منحه للمنتفع مقابل رسم لا اجرة ، ولما كان كل اولئك من الاعمال الادارية التى يحكمها القانون العام ، ولا تخضع للقانون الخاص أو القيود التى تفرضها قوانين ايجار الاماكن ، وكان الواقع فى الدعوى أن محل التصرف الصادر من محافظة الاسكندرية هو أحد محلات سوق النصر التجارى الذى اقامته المحافظة وخصصته لخدمة مرفق من المرافق العامة ، فان الحكم المطعون فيه ان خالف هذا النظر ، وقضى =

العامة (١) والمقاصف ومحطات السكك الحديدية والموانئ وشواطئ
البحار وما يقام فيها من حمامات وكباين (٢) وما الى ذلك ، لا يكون
بموجب عقد ايجار مدنى ، بل بموجب عقد ادارى تجرى عليه أحكام
القانون الادارى لا أحكام القانون المدنى (٣) . فيكون مقابل الانتفاع

= باختصاص المحاكم العادية ينظر الدعوى يكون مخالفا للقانون بما يوجب
نقضه (نقض مدنى فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة
٢٦ رقم ٢٥١ صفحة ١٢٢٠) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الميادين العامة تعتبر طبقا لنص المادة
٧٨ من القانون المدنى من أملاك الدولة العامة ، وتصرف الادارة فيها - وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يكون الا على سبيل الترخيص وهو مؤقت
يبيع للسلطة المرخصة دواما ولدواعى المصلحة العامة الحق فى الفسائه أو
الرجوع فيه ولو قبل حلول اجله ، وكل أولئك من الاعمال الادارية التى
يحكمها القانون العام ولاولايه للمحاكم العادية فى شأنها ، ولا تخضع للقانون
الخاص (نقض مدنى فى ٨ ابريل سنة ١٩٧١ احكام النقض السنة ٢٢ رقم
٧٢ صفحة ٤٧٢) .

(٢) قارن ما قضت به محكمة النقض من ان العقد المبرم بين شركة
المعمورة للسكان والتعمير ومستأجرى الكباين بشاطئ المعمورة ليس عقدا
اداريا لان الشركة المؤجرة لم تتعاقد بوصفها سلطة عامة (نقض مدنى فى
٢١ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ١١٢
صفحة ٦١٨) .

وكما قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت الشركة الطاعنة من شركات
القطاع العام التى لا تعتبر من اشخاص القانون العام ، وكان نشاطها فى
قيامها على مرفق التعمير والانشاءات السياحية بالمعمورة لا يعتبر من قبيل
ممارسة السلطة العامة ، وكان يتعين لاعتبار العقد اداريا أن تكون الادارة
بوصفها سلطة عامة طرفا فيه وأن يتسم بالطابع المميز للعقد الادارية من
حيث اتصاله بمرفق عام واخذه بأسلوب القانون العام فيما يتضمن من شروط
غير مألوفة فى القانون الخاص ومن ثم فإن العقود التى تبرمها الشركة
الطاعنة مع غير اشخاص القانون العام لا تعتبر من العقود الادارية (نقض
مدنى فى ٨ فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٨٢
صفحة ٤١٨) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر فى قضاء محكمة النقض ،
ان تصرف السلطة الادارية فى الاموال العامة لانتفاع الافراد بها لا يكون
الا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته ، وبطبيعته مؤقتا ، وغير ملزم
للسلطة العامة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى الفسائه ،
والرجوع فيه قبل حلول اجله ، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط
والقيود الواردة فيه ، واعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه كل أولئك = .

ليس أجرة بل رسماً يدفع في مقابل رخصة يحصل عليها المنتفع ، فلا يخضع للحد الأقصى الذي فرضه قانون إيجار الأماكن (١) . ويجوز إخراج المنتفع في أى وقت ، ولو قبل انقضاء مدة الترخيص ، متى

= أعمال إدارية ، يحكمها القانون العام ، وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرج من طبيعته تلك ، ولا يجعله عقد إيجار (نقض مدنى فى ١٤ مارس سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٣ رقم ٦٤ من ٤٠٧) . كما قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت محكمة النقض قد حسمت النزاع حول تكليف عقد استئجار خيمة لأحدى الجامعات لأداء الامتحان وانتهت الى انه عقد إدارى لا تختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه ، فإنه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه مخالفة هذا الأساس القانونى فى نزاع لاحق بطلب التعويض عن حريق الخيمة لانه ناشئ عن العقد ومتربب عليه (نقض مدنى فى ٨ يونية سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٣ رقم ١٧٠ صفحة ١٠٨٧) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان البين مما أورده الحكم المطعون فيه انه قد كيف العلاقة بين طرفى هذه الدعوى بأنها علاقة إيجارية من علاقات القانون الخاص التي تخضع لأحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى بصفة عامة ، ولم يعتبرها ترخيصاً أو عقداً إدارياً ، وأشار الى انه لا يغير من هذا النظر وصف المحرر الذى ارتبط به الطرفان بأنه ترخيص ، طالما انه لم يثبت لدى المحكمة من الأوراق التى قدمها اليها الطاعنان أن المسكن مثار النزاع هو من الأموال العامة التى خصصت سواء بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو قرار وزارى للمنفعة العامة أو أن العقد المتعلق بذلك المسكن يتصل بتسيير مرفق عام أو يحقق غرضاً من أغراضه . لما كان ذلك ، وكان ما قرره الحكم المطعون فيه مستمداً من أوراق الدعوى ولا خطأ فيه قانوناً ، فإن الحكم إذ اعتبر القرار الصادر بإنهاء عقد الإيجار البرم بين المطعون عليه وبين الطاعن الثانى (رئيس مجلس المدينة) بالإدارة المنفردة لهذا الأخير اجراء مخالفاً لأحكام القانون الذى يحمى المستأجر من إنهاء العقد الذى يستأجر بمقتضاه مسكناً بناء على رغبة المؤجر إلا لأسباب محدده ليس من بينها تغيير وظيفة المستأجر ، ومن ثم لا يعتبر قراراً إدارياً محصناً من مساس المحاكم العادية به وفقاً أو إلغاءه ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى فى ٨ مايو سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٢٦ صفحة ٧١١) .

كما قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام لقضاه على أن المبنى وحدة فى أجرة كيائن شاطئ المعمورة لم يكن هو المنصر الاساسى الذى انصرفت اليه ارادة المتعاقدين ، إذ التزمت الشركة المطعون ضدها فى العقود البرمة بينها وبين الطاعنين بأن تؤدى خدمات :-

اقتضت ذلك المصلحة العامة (١) ، ولا يستطيع المنتفع أن يتمسك بامتداد العقد بحكم القانون بعد انقضاء مدته طبقا لتشريعات الايجار

= عديدة منها زراعة وري وصيانة الحدائق التي تحيط بالكبائن بمصاريف على حسابها وبأن تعين عمالا لصيانة الكبائن ولتنظافة الممرات والطرق والسلاسل وحراسا دائمين للكبائن وعمال انفاذ للشواطىء ولتنظافة وانارة الحدائق ، وهى خدمات يتعذر الفصل بين مقابلها وبين مقابل ايجار المبنى ، وانتهى الحكم المطعون فيه من ذلك الى أن هذا الايجار لا يخضع لقانون ايجار الاماكن فانه يكون قد كيف العلاقة بين الطرفين تكييفا سليما وخلص الى نتيجة صحيحة (نقص مدنى فى ٣١ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٣٣ رقم ١١٢ صفحة ٦١٨) .

(١) وفى قضية تعاقدت فيها مصلحة السكك الحديدية مع شخص على أن تترك له منفعة مقاصف (بوفيهات) بعض محطاتها فى نظير مبلغ معين يدفعه لها وسمى العقد ايجارا ، ولما انتقضت المدة رفعت المصلحة يد المنتفع عن المقاصف فتمسك هذا الأخير بامتداد الايجار بحكم القانون ، قضت محكمة النقض بأن العقد « من نوع خاص أشبه بأداء خدمة عامة » فلا تسرى عليه احكام قانون ايجار الاماكن (نقص مدنى ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة احكام النقض ١ رقم ٢٠ ص ٧٢) . وقضت ايضا بأن تصرف السلطات الادارية فى الاملاك العامة لانتفاع الافراد بها لا يكون الا بترخيص ، والترخيص بحكم طبيعته معين الاجل غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى الغائه والرجوع فيه قبل حلول اجله . واعطاء الترخيص ورفضه والغاؤه والرجوع فيه ، كل اولئك اعمال ادارية يحكمها القانون العام . وصنور الترخيص مقابل رسم لا يمكن أن يخرج عن طبيعته ، ولا يجعله عقد ايجار عادى خاضعا لاحكام القانون المدنى (نقص مدنى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١٥٩ ص ٤٤٥) . وقضت محكمة النقض كذلك بأنه اذا كان يبين من نصوص العقد محل النزاع الذى رخصت به بلدية الاسكندرية لأحد الافراد فى استغلال كازينو الغزوة انه وان وصف بأنه عقد ايجار ، الا أنه تضمن من القيود الواردة على حق المنتفع ما يناهى طبيعة الايجار ويخرج التعاقد عن نطاقه ، كما تبين من هذه القيود أن البلدية فى تعاقدها لم تكن تتشدد استغلال محل معد للتجارة ، وانما تبغى من وراء ذلك أولا وبالذات تحقيق مصلحة عامة ، فانه لا يصح اعتباره عقدا ايجار واردا على محال تجارية ، بل التزاما بأداء خدمة عامة . ولا يغير من هذا النظر كون البلدية تقتضى من ذلك جعلاً محدداً أو تطلب زيادة على غرار الزيادة العسكرية المقررة بالأوامر الخاصة بذلك ، اذ ليس من شأن ذلك أن يغير من صفة العقد ولا أن يحول المكان المرخص بأشغاله من المنافع العامة الى محل تجارى . هذا وان تصرف الادارة فى امتلكها العامة لا يكون الا على سبيل الترخيص ، وهو مؤقت يبيح للسلطة المرخصة دواماً ولداعى =

الاستثنائية (١) . كذلك حق الاستعمال وحق السكنى يخرجان عن التعامل نظرا للغرض الذي خصا له ، اذ يتحدد كل من الحقين بمقدار ما يحتاج اليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم ، فلا يجوز النزول عنه للغير الا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى (م ٩٩٦ - ٩٩٧ مدنى) ، ومن ثم لا يجوز ايجاز أى من تلتحقين لاتصاله بشخص

= المصلحة العامة الحق فى الفائتة أو الرجوع فيه ولو قبل حلول اجله . وكل اولئك من الاعمال الادارية التى يحكمها القانون العام . ولا ولاية للمحاكم فى شأنها ولا تخضع للقانون الخاص (نقض مدنى ١٤ يونيه سنة ١٩٥٦ مجموعة احكام النقض ٧ رقم ١٠٢ ص ٧٣٠ - الاسكندرية المخلطة ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ١٠) . والمحاكم المختصة هى المحاكم الادارية دون المحاكم المدنية فلا يختص قاضى الامور المستعجلة بطرد شاغل المكان العام (نقض فرنسى أول يولييه سنة ١٩٥٢ داللو ١٩٥٢ - ٥٩٥ - ١٥ يونيه سنة ١٩٥٤ داللو ١٩٥٤ - ٥٨١ - الاسكندرية الوطنية مستعجل ١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٤ المحاماه ٢٦ رقم ١٠٢ ص ٢٧٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤١٩ ص ٥٤٢) - واذا اخرج المنتفع قبل انتهاء المدة ، لم يستحق تعويضا عن النفقات التى صرفها فى سبيل الانتفاع بالشئ كنفقات تجهيزه ، الا اذا كان هناك اتفاق على ذلك (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤١ ص ٦٤ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٣٥٣ - قارن دى باج ٤ فقرة ٤٩١ ص ٤٨١ هامش ٤) . لكن اذا زاد فى الشئ ، كان بنى وأبقت الجهة المرخصة البناء ، جاز الرجوع عليها بالاثراء بلا سبب .

وقضت محكمة النقض بأنه من المقرر أن الترخيص بشغل العقار لا يرد الا على الاموال العامة للدولة أو للشخص الاعتبارى العام ، واذا كان يلزم لاعتبار العقد اداريا ان تكون الدولة او ما اليها من الاشخاص العامة طرفا وان يحتوى على شروط استثنائية غير مألوفة فى العقود المدنية التى تنظمها قواعد القانون الخاص علاوة على أن يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متصلا بمرفق عام اتصالا يتحقق به معنى المشاركة فى تسييره (نقض مدنى فى ٨ مايو سنة ١٩٧٣ مجموعة احكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٢٦ صفحة ٧١١) .

(١) وكان العقد يكفى قبلا بأنه عقد ايجار مدنى (بودرى وقال ١ فقرة ١٥٤ - لوران ٢٥ فقرة ٦٤ - محمد كامل مرعى فقرة ٤٥ - الاجبار للمؤلف فقرة ١١٣ - الوسيط الجزء الأول الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢٢٧) . اما الآن فقد تحول الفقه عن هذا الرأى الى الرأى الذى يذهب الى ان العقد هو عقد ايجار مدنى ، ويرتب على ذلك النتائج التى ذكرناها فى المتن (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤١٩ - بلانيول وريبير =

صاحبه (١) . أما الوقف فهو غير قابل للتعامل فيه من حيث التصرف فلا يجوز بيع العين الموقوفة ، ولكنه قابل للتعامل فيه من حيث الادارة فيجوز ايجار العين الموقوفة وهو ما يحدث في المادة ، فعدم القابلية للتعامل هنا نسبي . والضابط في كل هذا أن عدم القابلية للتعامل انما يرجع الى الغرض الذى خصص الشيء له ، فكل تعامل يتنافى مع هذا الغرض لا يجوز ، أما التعامل الذى لا يتنافى معه فهو جائز (٢) .

وقد يكون الشيء غير قابل للتعامل فيه لأن ذلك غير مشروع ، وعدم

= ويولانجيه ٢ فقرة ٢٦٤١ - دى باج ٤ فقرة ٤٩١ . بارتيليمى طبعة ١٣ ص ٤٨٠ - فالين طبعة ثانية ص ٥٨٠ انسيكلوبيدى داللسوز ٣ لفظ Louage فقرة ٤٤ - سليمان مرقس فقرة ٥٦ ص ٨٢ هامش ٢ . عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤١ - محمد على امام فقرة ٤٦ ص ١٠٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٣٥٢ - ص ٣٥٣ - عبد النعم فرج الصندة فقرة ٦٣ - محمد لبيب شنب فقرة ١٨ ص ٢١ - ص ٢٢ - ومع ذلك انظر مجلس الدولة الفرنسى ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٢ سيريه ٣ - ٩٧ ويخول للادارة أن تبرم عقود ايجار فى الأحوال التى لا يعطل فيها انتفاع المستاجر بإدارة المال العام وتحقيق الغرض المخصص له هذا المال) .

(١) وفى رأى الذين يقولون بأن الايجار لا يرد على الحق بل على الشيء المؤجر ذاته ، يكون الايجار الصادر من صاحب حق الاستعمال وصاحب حق السكنى صحيحا ، ولكنه لا ينفذ فى حق مالك الرقبة (انظر آغا فقرة ٢٨ فى الهامش) - ويقربه من عدم قابلية حق الاستعمال وحق السكنى للتعامل لاتصال الحق بشخص صاحبه عدم قابلية حق الارتفاق للتعامل مستقلا عن العقار المرتفق ، فلا يجوز بيع حق الارتفاق ولا ايجاره مستقلا (ديرانتون ١٧ فقرة ٢٣ - لوران ٢٥ فقرة ٦٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤١٩ ص ٥٤١ - الايجار للمؤلف فقرة ١٢٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٦ ص ٦٨ هامش ١ - محمد على امام فقرة ٤٥ ص ١٠٥ - عبد النعم البدرائى ص ٤) ، والا كان العقد باطلا ، وفى رأى الذين يقولون بأن الايجار يرد على الشيء ذاته يصح أن يؤجر المالك الذى لعقاره حق ارتفاق بالمرور فى أرض الجار الممر الموجود فى العقار المرتفق به ، ويكون الايجار صحيحا ولكنه لا ينفذ فى حق مالك الأرض المرتفق بها فيستطيع أن يمنع المستاجر من المرور (منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٣٤٧ - ص ٣٤٨) .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ٢٢٧ .

المشروعية يرجع الى مخالفة التعامل للنظام العام أو للآداب . فلا يجوز ايجار أرض زراعية بحيث يصبح مافي حيازة المستأجر من الأرض أكثر من خمسين هكتارا ، لمخالفة ذلك للنظام العام بموجب نص صريح في القانون . ولا يجوز ايجار منزل للقمار أو للدعارة (١) . ويصح هنا التمييز بين منزل للقمار أو للمهارة يؤجر بهذه الصفة باعتباره متجرا (fonds de commerce) وفي هذه الحالة يكون الايجار باطلا لعدم مشروعية المحل ولعدم مشروعية السبب في وقت واحد ، وبين مكان يؤجر باعتباره منزلا ويقصد المستأجر من استئجاره ان يستعمله للقمار أو للمهارة ويكون المؤجر عالما بهذا القصد أو ينبغي أن يعلم به وفي هذه الحالة يكون الايجار باطلا لعدم مشروعية السبب (٢) .

١٠٧ - عدم قابلية الشيء المؤجر للاستهلاك :

والأصل في الشيء المؤجر ألا يكون قابلا للاستهلاك ، لأن المستأجر يلتزم برد الشيء بعينه عند انتهاء الايجار ، والشيء القابل للاستهلاك هو الذي ينحصر استعماله بحسب ما أعد له في استهلاكه أو انفاقه (م ٨٤ مدني) فاذا استعمله المستأجر استهلكه ولم يستطع رده بعينه (٣) .

ولكن يحدث نادرا أن يكون الشيء المؤجر قابلا للاستهلاك ، ويشترط أن يرد بعينه عند انتهاء الايجار . مثل ذلك تاجر غلال يستأجر غلالا ليعرضها على الجمهور ، ومثل ذلك أيضا صراف يستأجر

(١) جيزار ١ فقرة ٧٢ - بودري وقال ١ فقرة ١٥٧ - الايجار للمؤلف فقرة ١١٣ .

(٢) عبد المنعم فرج الصحة فقرة ٦٢ - قارن الايجار للمؤلف فقرة ١١٣ ص ١٥٧ - ص ١٥٨ - ولا يجوز ايجار مكان لارتكاب جريمة فيه كتزيف نقود ، وذلك لعدم مشروعية السبب .

(٣) أوبري وزو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٣ .

(الوسيط ج ٦ - م ١٢)

أنواعا مختلفة من النقود لعرضها كذلك (١) .

وقد سبق أن بينا أن أشياء تستهلك بالاستعمال تكون تابعة للشيء المؤجر فتدخل معه في عقد الايجار ، غيرد الايجار على أشياء قابلة للاستهلاك ولكن لا على سبيل الاستقلال بل على سبيل التبعية . مثل ذلك أن يؤجر صاحب مصنع مصنعه بما فيه من آلات لازمة لادارته على أن يعوضه المستأجر ما يلي منها بالاستعمال ، وقد يشمل المصنع أيضا بعض المواد الخام يتعهد المستأجر برد مثلها . ومثل ذلك أيضا أن يؤجر شخص لآخر أرضا زراعية بما فيها من أشياء تستهلك بالاستعمال كسماد وبذرة ، على أن يستهلكها المستأجر ويرد مثلها عند انتهاء الايجار . فإذا كانت الأشياء القابلة للاستهلاك قد تركت للمستأجر على أنها من توابع العقار المؤجر شملها عقد الايجار ، وقد تتقدم الكلام في ذلك (٢) .

المطلب الثاني

أنواع الشيء المؤجر

١٠٨ - أنواع مختلفة :

قدمنا أن الايجار انما يرد ، لا على الشيء ذاته ، بل على الحق الذي يكون للمؤجر على هذا الشيء . وذكرنا أن الغالب هو أن يقع

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٣ - جيران ١ فقرة ٦٩ و ٢ فقرة ٦٧٢ - الايجار للمؤلف فقرة ١١٢ من ١٥٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٤ - محمد على امام فقرة ٤٥ من ١٠٠ - من ١٠١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ من ٣٤٦ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٥٩ من ٨٣ - وتنص المادة ٥٢٤ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على أنه « لا يجوز عقد الايجار على شيء يفنى بالاستعمال الا اذا كان معدا لمجرد الاطلاع والعرض » غير أنه يجوز ايجار اشياء تفقد من قيمتها بالاستعمال ، .

(٢) أنظر أنفا فقرة ٦ .

الايجار على حق الملكية ، فيمترج الحق بالشئ، ويقال ان المأجور هو الشئ المادى ذاته عقارا كان أو منقولاً . فإذا وقع الايجار على حق دون الملكية ، كان المأجور هو هذا الحق ، حقا عينيا كان كحق الانتفاع أو حقا شخصا كحق المستأجر وقد يرد الايجار على حقوق محددة يشتمل عليها حق الملكية ، كحق الصيد والقتنص وحق المرور وحق الاعلان وحق عرض البضائع وما الى ذلك . ويرد الايجار . أخيرا على حقوق معنوية تقع على شئ غير مادى ، كحق الاسم وحق الملكية الأدبية والصناعية والفنية والتجارية .

فستعرض هذه الأنواع المختلفة من الحقوق ، ونتكلم تباعا فى :

١ - العقار .

٢ - المنقول .

٣ - الحقوق المعنوية والحقوق الشخصية .

٤ - الحقوق التى يشتمل عليها حق الملكية .

٥ - الحقوق المعنوية (١) .

١٠٩ - العقار :

أكثر ما يكون العقار المؤجر المبانى والأراضى الزراعية . ويطلق التقنين المدنى الفرنسى على ايجار المبانى عبارة *bail à loyer* ، وعلى ايجار الأراضى الزراعية عبارة *bail à ferme* . ولكن ايجار العقار ليس مقصورا على ايجار المبانى وايجار الأراضى الزراعية ، فهناك أيضا ايجار الأراضى الفضاء غير الزراعية تستأجر فى كثير من الأحيان لتكون مقرا للعب أو « سرك » أو مستشفى متنقل أو معرض أو مخيم

(١) واحكام ايجار هذه الأنواع المختلفة واحدة ، ولا تختلف الا حيث تقتضى ذلك طبيعة الشئ ، وإلى هذا تشير المادة ٥٤٠ من تقنين الموجبات والمقود اللبثانى اذ تقول : « ان القواعد القانونية المختصة بايجار الأموال غير المنقولة التى يشير اليها القانون تنطبق بالتقاسم وبالقدر الذى تسمح به ماهية الأشياء على اجور الأموال الأخرى غير المنقولة وعلى المنقولات ، مالم يكن ثمة شرط أو نص قانونى أو عرف مخالف » .

أو كئسك أو بناء مؤقت ، ونهياً عادة لا باقائمة أبنية دائمة على الأرض بل بتثبيت خيام أو نحوها تفي بالغرض المقصود .

وقد تؤجر المناجم والمحاجر . وقد قدمنا عند الكلام في البيع (١) أن صاحب المنجم أو المحجر قد يؤجر منجمه أو محجره ليستغله المستأجر في مقابل أجره دورية ، فيكون العقد إيجاراً لا بيعاً (٢) .

١١٠ - المنقول :

وقد صار إيجار المنقول شائعاً في الوقت الحاضر . فتؤجر الآلات الزراعية وغيرها من الآلات الميكانيكية ، والآلات الموسيقية ، وماكينات

(١) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ١١ ص ٣٧ .

(٢) وتؤخذ عادة الأراضي التي تخصص للدفن عن طريق الترخيص ، سواء أكان هذا من أراضي الحكومة أم من أراضي موقوفة . والحصول علم رخصة للدفن هو عقد إداري لا عقد إيجار مدني ، سواء أكانت الرخصة دائمة أم مؤقتة . ويترتب على ذلك أنه إذا أبطل الترخيص بالدفن في منطقة معينة عادت الأرض إلى الحكومة أو إلى جهة الوقف (قارن الإيجار للمؤلف فقرة ١٢١ - محمد علي أمام فقرة ٤٥ ص ١٠٥) .

كذلك الترخيص في إقامة حمامات البحر عقد إداري لا عقد إيجار مدني ، ويجوز في أي وقت سحب الرخصة إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك (قارن الإيجار للمؤلف فقرة ١٢٢ - استئناف مختلط ٢٦ أبريل سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٢٩ : ترخيص إداري بشغل كباين الاستحمام . وانظر آنفاً فقرة ١٠٦ في الهامش) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر في قضاء محكمة النقض ، أن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لانتفاع الأفراد لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته وبطبيعته مؤقتاً ، وغير ملزم للسلطة العامة التي لها دائماً لداعي المصلحة العامة الحق في الغائه ، والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقنود الواردة فيه ، واعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه ، كل أولئك أعمال إدارية ، يحكمها القانون العام ، وكون الترخيص المنصرف مقابل رسم يدفع لا يخرج من طبيعته تلك ، ولا يجعله عقد إيجار . نقض مدني في ١٤ مارس سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٦٤ صفحة ٤٠٧) .

الخيالة . وأجهزة الراديو والتلفزيون والتبريد والتدفئة ، والكتب .
والملابس الجاهزة ، وغير ذلك .

وكثيرا ما تؤجر الغرف والمنازل المفروشة ، فيشمل الايجار العقار
والمنقول في آن واحد . وكذلك تؤجر الذهبيات والعوامات ، للسكنى أو
للنزهة .

ومن المنقولات التي يشيع ايجارها كل ما يستعان به على نقل
الأشخاص أو البضائع في البر والبحر والجو ، كإيجار الدواب للركوب
وللحمل ، وكإيجار المركبات والسيارات والسفن (١) والطائرات وغير
ذلك (٢) .

وقد أقرد التقنين المدني الفرنسي بابا خاصا لإيجار المواشى
(bail à cheptel) أفاض فيه (مواد ١٨٠٠ — ١٨٣١ مدنى فرنسى)
في تقرير الأحكام التى تسرى في هذا الإيجار ، وأغلب هذه الأحكام
مستمدة من العادات والعرف . أما التقنين المدنى المصرى فلم يذكر شيئا
عن هذا الإيجار ، الا فيما يتعلق بإيجار المواشى في عقد المزارعة (م ٦٢٢
— ٦٢٣ مدنى) ، لذلك يجب الرجوع في إيجار المواشى بوجه عام الى
الاتفاق والعرف . وقد سمى الأستاذ أحمد فتحي زغلول (٣) إيجار
المواشى بإجارة انفائدة ، وعرفها بأنها اجارة الماشية مقابل نصيب في
نتاجها وصوفها وضرعها ، وقرر أن صورها مختلفة باختلاف الأقاليم ،
وقد تختلف من قرية الى أخرى ، ففي بلد يكون معناها تسليم الماشية
الى المستأجر يتكفل بمؤنتها وصيانتها ويستغل ضرعها وينتفع بعملها

(١) وقد قضت محكمة النقض بانتفاء مسئولية مالك السفينة متى كان
عقد تأجيرها هو مشاركة تأجير موقت ، ويكون المستأجر هو وشأته في
تعاقد مع الغير (نقض مدنى ٢ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧
رقم ص ١٣٥) .

(٢) ويجوز إيجار الأفلام السينمائية (استثنائا مختلط ١٦ نولمبر
سنة ١٩٢٨ م ٥١ ص ٢٢ — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٨ م ٥١ ص ٣١) .

(٣) شرح القانون الدولى المدنى ص ٢٨١ — ص ٢٨٢ .

وللمالك نصف نتاجها ، وفي بلد أخرى ينتفع كل واحد بالنصف مما ذكر
وفي الثالثة غير ذلك (١) .

١١١ - الحقوق العينية والحقوق الشخصية :

ويجوز ايجار الحقوق العينية والحقوق الشخصية ، مادامت هذه
الحقوق قابلة للاستمتاع بها ، ومادام الانتفاع بهذه الحقوق قابلا للتنازل
عنه (٢) .

وعلى هذا يجوز للمالك حق الانتفاع أن يؤجر حقه ، ولا يجوز ذلك
للمالك حق السكى أو حق الاستعمال لأنهما حقان لا يجوز النزول
عنهما (٣) . ولا يجوز كذلك ايجار حق الارتفاق منفصلا عن العقار
المرتفق ، لأن الارتفاق لا ينفصل عن العقار (٤) .

والحقوق الشخصية كالحقوق العينية يجوز ايجارها . والصق

(١) ويجوز ايجار المتاجر والمصانع (fonds de commerce) باعتبارها مجموعا من الاموال (universalités) . وتعتبر في هذه الحالة
منقولا (بلانيول وريبير ١٠ - فقرة ٤١٩ - الايجار للمؤلف فقرة ١٢٩
ص ١٧٢) . ويسمى الايجار هنا بمقد الادارة الحرة أو الادارة التجارية
(contrat de gérance libre, de gérance-lacation) ، تمييزا له عن عقد
الادارة (contrat de gérance) وبه يستخدم صاحب المتجر مديرا
ماجورا . وايجار المتجر يعطى للمستأجر الحق في استغلال المتجر لحسابه
الخاص في نظير اجر محدد أو اجر نسبي يتقاضاه صاحب المتجر . ومن أهم
المسائل التي يثيرها هذا العقد تحديد مسئولية صاحب المتجر نحو الغير
الذين يتعاملون مع المستأجر (بلانيول وريبير وبولاتجيه ٢ - فقرة ٢٦٤٧ -
وانظر في هذا الموضوع مقالا للأستاذ Voirin في المجلة الفصلية للقانون
المدنى سنة ١٩٢١ ص ٢٨٥ - ومقالا آخر للأستاذ Raynaud في المجلة
الانتقادية سنة ١٩٢٦ ص ٥٤٦ - وانظر ايضا Grauger رسالة من باريس
سنة ١٩٢٩) .

(٢) ديفرجيه ٣ فقرة ٦٤ - جيرار ١ فقرة ٦٨ - بودرى وقال ١ فقرة
١٤٦ - الايجار للمؤلف فقرة ١٢٦ .

(٣) انظر آنفا فقرة ١٠٦ .

(٤) انظر آنفا فقرة ١٠٦ في الهامش .

الشخصي الذي يؤجر عادة هو حق المستأجر ، فيؤجر هذا الحق من الباطن (١) .

١١٢ - الحقوق التي يشتمل عليها حق الملكية :

وحق الملكية يشتمل على مكات مختلفة نسميها بالحقوق تجوزا ، وتدخل جميعا في حق استعمال الملك . فمن ملك أرضا ، ملك حق الصيد والقنص فيها . ويجوز ايجار حق الصيد (٢) ، سواء اكان ذلك مستقلا

(١) والذين يقولون ان الايجار لا يرد على الحق بل على الشيء المؤجر ذاته يذهبون الى ان المستأجر الأصلي انما يؤجر العين المؤجرة ذاتها للمستأجر من الباطن ، لا مجرد حقه كمستأجر (منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٢٤٨) .

ويقال عادة انه يجوز ايجار الدين ، فينتفع المستأجر بأرباحه في مقابل ان يدفع اجرة ثابتة ويستفيد من الفرق المحتمل بين الأرباح والاجرة (بودري وقال ١ فقرة ١٤٦) . ويخالف بعض الفقهاء هذا الرأي فيقول بعدم جواز ايجار الدين ، مستندا الى ان الدين لا يمكن الانتفاع به قبل ان يسدد ، فاذا سدد لم يعد ديناً ، اما اذا تعاقد شخص مع آخر له دين في ذمة شخص ثالث على ان يتقاضى ذلك الدين من المدين عند حلوله ويرده بعد مدة هو وفوائده فلا يكون هذا العقد ايجارا (ترولون ١ فقرة ٨٤) . ويسهل الرد على هذا الاعتراض بان المراد بايجار الدين ليس هو قبضة من الدين والانتفاع به ثم رده بعد ذلك مع فوائده الى الدائن ، وانما المراد ان ينتفع المستأجر بالدين وهو لا يزال ديناً في ذمة المدين ، وذلك بالاستيلاء على أرباحه وفوائده ودفع اجرة في مقابل ذلك للدائن ، وقد يكون لهذا الأخير فائدة من الايجار بان يستولى على اجرة ثابتة مضمونة ويترك للمستأجر أرباح الدين التي قد تكون في بعض الأحيان متغيرة (الايجار للمؤلف فقرة ١٢٦ ص ١٦٩ وهامش ٢ - محمد علي امام فقرة ٤٦ ص ١٠٨) .

وايجار الدين على التصوير المتقدم يمكن ان يكون تكييفاً آخر ، فيقال ان الدائن قد حول فوائد الدين المتغيرة في مقابل مبلغ ثابت يدفع على اقساط متساوية ، ويكون العقد حوالة حق لا ايجارا (انظر في هذا المعنى منصور مصطفى منصور فقرة ١٤٩ ص ٢٤٨ - ص ٢٤٩) . على انه يلاحظ ان تكييف العقد على اعتبار انه حوالة للفوائد يقتضي الا يضمن الدائن الا وجود الحق وقت الحوالة (م ١/٢٠٨ مدني) والا يضمن يسار المدين (م ١/٢٠٩) . اما اذا كيف العقد على اعتبار انه ايجار للدين ، فيبدو ان الدائن يضمن يسار الدين اذ هو ملتزم بمكين المستأجر من الانتفاع بالدين .

(٢) ترولون ١ فقرة ٩٤ - ديرانتون ١٨ فقرة ٢٤ - بودري وقال ١ =

عن الارض أم تبعا لها . فاذا أوجر حق الصيد تبعا للارض ، فهناك رأى يقول بأنه لايد من اننص على ذلك فى عقد ايجار الأرض ، فاذا لم يكن هناك نص ببقى لصاحب الأرض حق الصيد فيها وليس للمستأجر أن يصطاد (١) . ويقوم مقام النص الظروف والقرائن ، كان تكون الأرض المؤجرة بعيدة عن محل اقامة الملك ، او أن يكون هذا ليس من عادته أن يصطاد . فيفهم من ذلك أن حق الصيد دخل تبعا للأرض فى عقد الايجار . ويقول فريق ثان بأن الصيد من حق مستأجر الأرض ، مالم ينص فى اسند على خلاف ذلك (٢) . ويقول فريق ثالث بأن الصيد من حق المؤجر

= فقرة ٢٤ - ويرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٢ هامش ٢ - بلانيول وريبير
١٠ فقرة ٤١٦ - الايجار للمؤلف فقرة ١٢٨ .

ولا يمد ايجار حق الصيد بيعا للطير الذى يصاد ، والا عد كل ايجار بيعا للثمرات التى تجنى من العين المؤجرة ، هذا الى أن الطير مال مباح وليس يملكه صاحب العين المؤجرة حتى يبيعه (تعليق اسمان فى سيريه ٩٢ - ١ - ١٨٥) - ويرى الأستاذ اسمان فى هذا التعليق أن ما يدعى بايجار حق الصيد - كما فى ايجار كل حق يعطى المستأجر الانتفاع بالعين لغرض معين - انما هو دين (créance) يلتزم بموجبه صاحب الأرض بأن يمكن المتعاقد معه من عمل معين فى أرضه وهو الصيد . وليس هذا العقد بايجار ، والا لو سمح لصاحب الأرض أن يجزئ حقوقه فى الأرض هذه التجزئة فيؤجر كل حق على انفراده ، لترتب على ذلك انقسام حق الملكية بحسب رعيه المالك وهذا ما تحظره المادة ٦٨٦ من التفتين المدنى الفرنسى . ويجيب الأستاذان بودرى وقال على هذا الاعتراض بأن تجزئة حق الملكية الممنوعة هى تجزئتها الى حقوق عينية ، اما الايجار فلا يعطى الا حقا شخصيا (بودرى وقال ١ فقرة ٢٤ - الايجار للمؤلف فقرة ١٢٨ ص ١٧٠ هامش ١) - ولا نرى أن هذا رد على الاعتراض ، فالايجار الذى لا يعطى الا حقا شخصيا هو نفسه يرد على الاعتراض ، فالايجار الذى لا يعطى الا حقا شخصيا هو نفسه يرد على حق ، وهذا الحق الاخير هو الذى قصد اسمان أن الملكية تتجزأ اليه ولم يقصد حق المستأجر الشخصى . والصحيح فى رأينا أن حق الاستعمال - وهو أحد الحقوق الثلاثة التى يشتمل عليها حق الملكية وذلك الى جانب حق الاستغلال وحق التصرف - قد يعطى للمستأجر كاملا وهذا هو الايجار العادى ، وقد يعطى له منه بعض مكناته دون بعض ، فتؤجر الأرض مثلا لغرض محدود . وليس فى هذا تجزئة لحق الملكية ، بل هى مكنات مختلفة يشتمل عليها حق الاستعمال ويكون كلها او بعضها محلا للايجار .

(١) جيرار ١ فقرة ٢٨٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٨٥ .

(٢) ديفرجيه ١ فقرة ٧٢ - لوران ٢٥ فقرة ١٧٢ .

والمستأجر على السواء ، الا اذا نص على خلاف هذا (١) . ومهما يكن من أمر هذا الخلاف ، فلا خلاف في أن مالك الأرض له أن يؤجر حق الصيد فيها مستقلا عن الأرض ذاتها ، فله أن يستبقى لنفسه الانتفاع بالأرض ويؤجر حق الصيد فيها لآخر (٢) ، كما أن له ان يؤجر الأرض لشخص وحق الصيد لشخص ثان ، وله أخيرا أن يؤجر الأرض ويستبقى حق الصيد لنفسه (٣) .

وكما يجوز حق الصيد ، يجوز كذلك ايجار حق القنص (صيد السمك) مستقلا أو تبعا لايجار العقار . فاذا اوجر تبعا للعقار ، فقد تمهيم هذه التبعية من الظروف دون حاجة الى النص عليها صراحة . ويقول فريق بل يجب النص صراحة على تمول ايجار العقار لمحق القنص ، والا عد المالك مستبقيا لنفسه هذا الحق الا في أحوال استثنائية (٤) . ويرى فريق آخر ان حق القنص تابع حتما لايجار العقار ، ما لم ينص على خلاف ذلك (٥) .

ويجوز ايجار الحائض للمصق الاعلانات التجارية وغيرها ، وايجار سطح المنزل لاقامة لافتة فيه للاعلان ، وايجار ستار المسرح للاعلان ،

(١) ديرانتون ٤ فقرة ٢٨٦ .

(٢) وفي هذه الحالة لا يجوز له ان يصطاد بنفسه أو أن يسمح لأحد آخر بالصيد ، لأن هذا الحق قد اجره ونزل بذلك عن حق الانتفاع به . اما اذا سمح مالك الأرض بالصيد فيها لآخر ولو بمقابل ، فهذا السماح لا يعتبر ايجارا بل عقدا غير مسمى تمهد فيه صاحب الأرض بالا يمنع المتعاقد الآخر من الصيد في أرضه ، وهذا العقد غير المسمى لا يمنع صاحب الأرض نفسه من الصيد في أرضه ، ولا يمنعه ايضا من السماح لأشخاص آخرين بالصيد بخلاف عقد الايجار الذي تقدم نكره .

(٣) ويجوز له في هذه الحالة أن يشترط على المستأجر أن يترك له حق الانتفاع بجناح في العين المؤجرة فيزل فيه وقت الصيد .

(٤) ترولون ١ فقرة ١٦٢ - جيرار فقرة ٢٨٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٩٢ .

(٥) ديفرجيه ١ فقرة ٧٥ - لوران ٢٥ فقرة ١٧٢ .

وايجار مكان في فندق لوضع « فترينة » تعرض فيها البضائع • ويلاحظ في كل هذا أن العين قد أوجرت لغرض معين ، فلا يجوز تعديده (١) •

١١٣ - الحقوق المعنوية :

الحقوق المعنوية هي التي ترد على شيء غير مادي • فيجوز ايجار الاسم اذا كانت له قيمة تجارية ، أما اذا كان الغرض من الايجار مزاحمة تجارية غير مشروعة فلا يجوز ذلك ، كأن يؤجر شخص اسمه لتاجر ويكون هذا الاسم مشابها لاسم تجارى معروف بحيث يقع اللبس بينهما فيستفيد المتجر من ذلك اللبس في المنافسة (٢) •

ويجوز ايجار حقوق الملكية الأدبية والصناعية والفنية والتجارية فيؤجر مثلا حق المؤلف وحق المخترع • ويرى بعض الفقهاء أن نزول المخترع عن حقه لمدة معينة يعد ايجارا ، أما نزوله عنه مطلقا فيعد بيعا (٣) • والصحيح في رأينا أن حق المؤلف أو حق المخترع أو غيرهما

(١) ويجوز ايضا ايجار حق المرور وليس المراد بذلك انشاء حق ارتفاق ، بل مجرد اعطاء شخص معين الحق في المرور في ملك شخص آخر ، وهو حق شخصي لا عيني • وبعد ايجارا الترخيص الصادر من شركة سكة حديدية لشركة أخرى في أن تستعمل خطوطها الحديدية لمرور عربات الشركة المستأجرة (الايجار للمؤلف فقرة ١٣٠ - محمد علي امام فقرة ٤٦ ص ١٠٧) •

ويجوز ايجار احتكار البيع في المحلات العامة كالمقاهي والملاعب ، أو ايجار البيع في هذه المحلات دون احتكار ، وايجار احتكار تاجر نشر اعلانات أو عرض بضائعه في فندق أو في محل عام آخر (الايجار للمؤلف فقرة ١٣٠) • ويجوز ايجار حق اقامة مقصف في محطة أو مقهى أو دار للتمثيل أو السينما ، وكذلك ايجار امتياز اصدار صحيفة أو مجلة (محمد علي امام فقرة ٤٦ ص ١٠٨) •

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ١٢٧ •

(٢) بوردى وقال ١ فقرة ١١ - ويقول اصحاب هذا الرأي انه يجوز ايجار حق المخترع طول مدة بقاءه ، بشرط الا يستغرق الايجار جميع حقوق المخترع بل يقتصر على بعض منها ، أو اذا استغرق الايجار جميع حقوق المخترع فيجب أن يكون مقصورا على استغلال هذا الاختراع في جهة معينة دون أخرى • بخلاصة القول أن المخترع اذا نزل عن حقه نهو لا مطلقا • =

من الحقوق المعنوية قد يؤجر وقد يباع ، والتمييز بين البيع والايجار لا يرجع الى التأييد والتوقيت ، وانما يرجع الى نية المتعاقدين . فان اراد صاحب الحق أن يعطى لآخر لمدة معينة حقاً شخصياً على حقه ينتفع بموجبه بهذا الحق فالمقد ايجار ، وان اراد أن ينقل الحق نفسه لآخر فهذا بيع ولو كان مقصوراً على بعض الحق كأن يبيع المؤلف احدى طبعات مؤلفه دون الطبقات الأخرى (١) .

المبحث الثاني

مدة الايجار

١١٤ - الايجار عقد مؤقت :

يستفاد توقيت عقد الايجار من تعريف المشرع لهذا العقد بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة . هذا الى أن الايجار كما قدمنا عقد زمني ، تقاس منفعة العين فيه بمقياس الزمن ، اذ لا يمكن تحديد مدى انتفاع المستأجر بالشئ الا بالمدة التي ينتفع فيها به . ومن ثم كانت المدة في الايجار هي التكملة الضرورية لمنفعة الشئ المؤجر ، وتأتي بعدها مباشرة حتى تكتمل صورة المنفعة (٢) .

= هذا بيعاً ، واذا كان النزول مقيداً من حيث الحقوق التي تستغل ، او من حيث المكان الذي يحصل فيه الاستغلال ، او من حيث المدة التي يكون فيها الاستغلال ، فانه يعد ايجاراً لا بيعاً (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٤٦ ص ٦٩ هامش ١ - محمد علي امام فقرة ٤٦ ص ١٠٨ - عبد الحى حجازي فقرة ٢٥ - فقرة ٢٧) .

(١) وكان يبيع مؤلف مسرحية حق تمثيلها ، او منتج فلم سينمائي حق عرضه (بلانويل وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٦٤٦) .

(٢) وقد لا تكون هذه الأسباب وحدها كافية لتبرير ضرورة توقيت الايجار ، اذ يمكن تصور الايجار عقداً دائماً ولا نحتاج فيه الى مقياس المنفعة بالمدة الا عند تحديد مواعيد دفع الأجرة . لذلك يضاف الى الأسباب التي =

والمتعاقدان في الايجار يتفقان عادة على المدة ، اذ المدة ركن لا يتم الايجار الا به . ومن ثم اذا عرضا للمدة واختلفا في تحديدها ، فطلب المؤجر مثلا أن تكون المدة سنة وأبى المستأجر الا أن يكون الايجار مشاهرة ، واستعرا على هذا الخلاف ، فان الايجار لا ينعقد لانعدام ركن فيه هو ركن المدة (١) .

ولكن يقع في بعض الأحيان أن المتعاقدين لا يعرضان اطلاقا للمدة ، فانسلكت عنها لا يجعل الايجار باطلا ، بل يكون صحيحا ويتكفل القانون في هذه الحالة بتحديد المدة على وجه سنين فيما يلي . كذلك قد يتفق المتعاقدان على أن يكون الايجار لمدة غير معينة ، أو يتفقان على مدة معينة ولكن لا يستطيع أى منهما أن يثبت ما اتفقا عليه في ذلك ، ففي هاتين الحالتين الأخيرتين ، كما في الحالة الأولى ، لا يكون الايجار باطلا ، بل يكون صحيحا ويتكفل القانون بتحديد المدة على نفس الوجه الذي يحدد به المدة في الحالة الأولى .

يخلص من ذلك أن المتعاقدين اذا عرضا للمدة واختلفا في تحديدها ، كان الايجار باطلا لانعدام أحد أركانه . واذا اتفقا على مدة معينة ، كانت هي المدة المعتبرة . واذا لم يعرضا للمدة أصلا ، أو اتفقا على أن يكون الايجار لمدة غير معينة أو اتفقا على مدة معينة ولكن تعذر اثباتها ، تولى القانون تحديد مدة الايجار .

= تقدم ذكرها أن المشرع لم يرد أن يفصل منفعة العين عن ملكيتها بصورة مؤبدة ، والا تفتت الملكية وقلت العناية بالمال المؤجر بعد توزيع المسؤولية بين المؤجر والمستأجر فيعتمد كل منهما على الآخر (سليمان مرقس فقرة ٧٦ من ١٢٢) . ولذلك عندما صاغ المشرع حق الانتفاع وافصله عن الرقبة ، جعله حقا غير دائم ينقضى حتما بموت المنتفع . هذا الى أن الايجار ينشئ التزامات شخصية ، والالتزام الشخصي لا يصح أن يكون ابديا (محمد علي امام فقرة ٤٩ من ١١٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٩) .

على أن هناك عقودا شبه دائمية تقرب من عقد الايجار ، هي عقد المحرر (وجمعت أقصى مدة له في التقنين المدني الجديد ستين سنة) وعقد الاجارتين وعقد خلو الانتفاع ، وسيأتي الكلام فيها .

(١) أنظرى برو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ من ١٨٨ .

غأمامنا فى الایجار الصحیح بالنسبة الى مدته فرضان : ١ - أن يتفق المتعاقدان على تحديد مدة معينة • ٢ - أن یسکت المتعاقدان عن تحديد مدة معينة أو أن یتعذر اثبات المدة التى اتفقا علیها .

المطلب الاول

المتعاقدان يتفقان على تحديد مدة معينة

١١٥ - حد التوقيت ؟

تقدم أن الایجار يجب أن يكون مؤقتا ، فيتفق المتعاقدان على مدة الایجار سنة أو أكثر ، أو أقل ، ومن ثم یصح أن تكون المدة المتفق علیها يوما واحدا أو أسبوعا أو شهرا أو سنة أو ثلاث سنوات أو تسعا أو أكثر من ذلك بحسب ما يتفق علیه المتعاقدان •

ولم یعین المشرع حدا أقصى للمدة التى يتفق علیها المتعاقدان ولا حدا أدنى (١) • وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدنى يتضمن نصا (م ٧٦٠ من هذا المشروع) یجرى على الوجه الآتى : « ١ - اذا عقد الایجار لمدة تزيد على ثلاثین سنة ، أو اذا كان مؤبدا ، جاز أن ینتهى بعد انقضاء ثلاثین سنة بقاء على طلب المتعاقدين ، مع مراعاة المواعيد القانونية المنصوص علیها فى المادة التالية • ويكون باطلا كل اتفاق یقضى بغير ذلك • ٢ - على أنه لا یجوز لأحد المتعاقدين أن ینهى الایجار ، اذا كان قد عقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر ، حتى لو امتد لمدة تزيد على ثلاثین سنة • واذا نص فى الایجار أنه یبقى ما بقى المستأجر یدفع الأجرة ، فیمعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر (٢) » •

(١) استثناء من ذلك جعل قانون الإصلاح الزراعى (م ٣٥) أدنى مدة لایجار الأراضي الزراعية ثلاث سنوات ، ونص ، هو وقانون إيجار الاماكن ، على امتداد عقود الایجار بحکم القانون بعد انقضاء مدتها • وسيأتى الكلام فى ذلك •

(٢) انظر فى هذا المعنى التقنين المدنى الألمانى (م ٥٦٧) وهو یورد =

المشرع مثلاً على أن مدة الايجار لمن لا يملك الا حق الادارة لا يجوز أن تزيد على ثلاث سنوات ، ونص على أن الوصي أو القيم لا يجوز أن يؤجر الأراضي الزراعية لمدة تزيد على ثلاث سنوات ولا المباني لمدة تزيد على سنة ، ونص على أن القاصر المأذون له في تسلم أمواله وإدارتها لا يجوز أن يؤجر الأراضي الزراعية والمباني لمدة تزيد على سنة ، وقد تقدم بيان كل ذلك .

فإذا اتفق المتعاقدان على أن تكون مدة الايجار سنة مثلاً ، أو أقل من سنة ، أو سنتين أو ثلاثاً أو خمساً أو تسعاً أو عشرة أو أكثر ، صح اتفاقهما والتزم به (١) ، على أن يلاحظ تسجيل الايجار اذا زادت مدته على تسع سنوات حتى يكون نافذاً في حق الغير على الوجه الذي سنبينه .

أما اذا اتفق المتعاقدان على أن يكون الايجار مؤبداً ، فهذا لا يجوز . وكذلك اذا اتفقا على مدة طويلة تجعل الايجار في حكم العقد المؤبد . ويترك تحديد المدة الطويلة في حكم العقد المؤبد لتقدير القاضي فينظر في كل عقد الى ظروفه وملابساته . فقد تكون مدة ثلاثين أو أربعين

(١) استثناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٨٧٨ المجموعة الرسمية المختلطة ٣ ص ٥٥ - والعادة أن تكون مدة الايجار متصلة ، ولكن لا يوجد ما يمنع من أن تكون غير متصلة ، كما اذا استأجر شخص منزلاً للمصيف مدة موسمين مع ترك المنزل للمؤجر في المدة التي تتخلل الموسمين (سليمان مرقس فقرة ٧٦ ص ١٢٢ هامش ١) ، وكما اذا أوجر ملعب كرة في يوم واحد معين من أيام الاسبوع طول الموسم (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٨ ص ١٠٧ هامش ١) ، وكما اذا أجر شخص كشكاً في مصيف النصف الأول من اليوم لمدة الصيف (الايجار للمؤلف فقرة ١٤٦ ص ١٩٤ هامش ٢) .

ونصت المادة ٧٢٩ مدني عراقي على أن « تبدأ مدة الاجارة من الوقت الذي سمي في العقد ، وإن لم يسم فممن تاريخ العقد » . وهذا الحكم يتفق مع القواعد العامة ، ومن ثم يمكن العمل به دون نص (سليمان مرقس فقرة ٧٩) .

كما نصت المادة ٥٦٦ من التقنين المدني الكويتي على الآتي : « اذا لم يحدد المتعاقدان تاريخ بدء الايجار ، كان تاريخ العقد هو المعتبر » .

ونص التقنين المدني الاردني في مادته ٦٦٩ على انه « تبدأ مدة الايجار من التاريخ المتفق عليه في العقد وأن لم يحدد فمن تاريخ العقد » .

أو أربعين سنة مدة طويلة تجعل الايجار في حكم العقد المؤبد اذا وقع مثلاً على منزل للسكن أو على أرض زراعية مستصلحة ، وقد تكون مدة خمسين سنة لا تجعل الايجار في حكم العقد المؤبد لأنها ضرورية لاستغلال المستأجر للعين ، كأن يستأجر شخص أرضاً ويقيم عليها بناء يقدر لبقائه مدة تصل الى خمسين سنة ، أو يستأجر أرضاً زراعية بوراً تقتضى اصلاحها وقتاً طويلاً فتكون مدة خمسين سنة هي المسددة المناسبة للمستأجر لاستغلال الأرض استغلالاً كافياً بعد اصلاحها (١) .

ونرى مع جمهور الفقهاء في مصر ألا تزيد مدة الايجار في أية حال على ستين سنة ، وذلك قياساً على الحكر . فقد نصت المادة ٩٩٩ مدني على أنه « لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة ، فاذا عينت مدة أطول أو أغلظ تعين المدة اعتبر الحكر معقوداً لمدة ستين سنة » . فاذا كان الحكر ، وهو عقد يجعل للمحتكر حقاً عينياً في الأرض المحتكرة ويقع عادة على أرض خربة يقتضى استصلاحها مدة طويلة ، لا يجوز أن تزيد مدته على ستين سنة ، فأولى ألا تزيد مدة الايجار على ستين سنة والايجار لا يجعل للمستأجر الا حقاً شخصياً ويقع عادة على عين صالحة للاستعمال . وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدني يجعل الحد الأقصى الأقصى لمدة الايجار ثلاثين سنة على ما قدمنا بينما جعل الحد الأقصى لمدة الحكر ستين سنة ، فالحد الأقصى لمدة الحكر أعلى دائماً من الحد الأقصى لمدة الايجار ، وقد وصلت في المشروع التمهيدى الى الضعف من هذه ، فيجب إذن ألا يزيد الحد الأقصى لمدة الايجار على الحد الأقصى لمدة الحكر حتى بعد حذف النص الذي يمين حداً أقصى لمدة الايجار ثلاثين سنة .

ويخلص من ذلك أنه اذا كانت مدة الايجار تزيد على ستين سنة ،

(١) وقد رأى التقنين المدني الكويتي تحديد الحد الأقصى لمدة الإجارة بخمسة وعشرين عاماً فنص في المادة ٥٦٨ على ما يأتي : « لا يجوز أن تتجاوز مدة الإيجار خمس وعشرين سنة ، فإن عقد الإيجار لمدة أطول أو كان مؤبداً ردت مدته الى هذا القدر ، ما لم يكن الإيجار معقوداً لمدة حياة المؤجر أو المستأجر فيستمر العقد لهذه المدة ولو زادت على خمسة وعشرين سنة » .

فالايجار يكون حتماً في حكم العقد المؤبد ، ومن ثم لا يجوز • أما اذا كانت مدته لا تزيد على ستين سنة ، فانه يكون للقاضي حق التقدير تبعاً للظروف على ما قدمنا ، فقد تكون مدة الايجار ثلاثين سنة فيعتبره القاضي في حكم العقد المؤبد فلا يجوز ، وقد تكون مدته خمسين سنة فيعتبره القاضي موتقاً فيجوز (١) •

١١٦ - جواز أن يتّون الايجار لمدة حياة المستأجر أو لمدة حياة المؤجر :

ويجوز أن يكون الايجار لمدة حياة المستأجر ، ولا يكون هذا ايجاراً مؤبداً ولا في حكم المؤبد ، فيبقى الايجار ملزماً للمؤجر وللمستأجر ما بقي المستأجر حياً ولو مات المؤجر قبله ، فإذا مات المستأجر انتهي الايجار ولا ينتقل الى ورثته ، ويجب في جميع الأحوال ألا تزيد مدة الايجار على ستين سنة حتى لو بقي المستأجر حياً بعد انقضاء هذه المدة (٢) • والايجار لمدة حياة المستأجر لا يعتبر مؤبداً لأن حياة الانسان

(١) انظر في هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٩ - سليمان مرقس فقرة ٧٦ ص ١٢٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٥ ص ٢٧٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٠ ص ٩٦ - عبد المنعم البدر اوى ص ٧ - وهناك رأى في الفقه المصري يذهب الى أنه لا يوجد حد أقصى لمدة الايجار ، فلا يتقيد للقاضي لا بعدد السنين سنة قياساً على الحكم ولا بأية مدة أخرى ولو كانت أعلى من ستين سنة ، وكل ما يتقيد به هو ألا يكون الايجار مؤبداً (محمد كامل مرسى فقرة ٦٦ - محمد على أمام فقرة ٤٩ ص ١١٧ - ص ١١٨) • وكان هذا هو الحكم في عهد التقنين المدني القديم ، إذ لم يضع هذا التقنين حداً أقصى لمدة الايجار (الايجار للمؤلف فقرة ١٤٦ - جرانمولان في العقود فقرة ٣١٢ - استئناف مختلط ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٤ م ٧ ص ٢٥ - استئناف وطني ٢١ يناير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٢٤٢ ص ٤٤١ - بنى سوييف الكلية اول يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ ص ٧٢١) • ويذهب رأى الى أن الحد الأقصى لمدة الايجار هو ستون سنة قياساً على الحكم ، فإذا لم تتجاوز مدة الايجار هذا الحد الأقصى لم يجز للقاضي تخفيضها (محمد لبيب شنب فقرة ٦٢ ص ٨٢ - ص ٨٣) •

(٢) وقد كانت المادة ٢/٧٦٠ من المشروع التمهيدي تقضى بأنه لا يجوز لأحد من المتعاقدين أن ينهى الايجار اذا كان قد عقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر ، حتى لو امتد لمدة تزيد على ثلاثين سنة • فهذا النص كان يبيح أن تتجاوز مدة الايجار الحد الأقصى في حالات معينة ، وإذا حذف لم يعد يصح أن تتجاوز مدة الايجار الحد الأقصى في أية حال •

موقته ، فاذا قيسست مدة الايجار بها بقى الايجار موقتا (١) .
كذلك يجوز أن يكون الايجار لمدة حياة المؤجر ، فيبقى الايجار ما
بقى المؤجر حيا ولو مات المستأجر قبله وعند ذلك ينتقل الايجار الى
ورثة المستأجر . ولا ينتهى الا بموت المؤجر ، بشرط ألا تتجاوز مدته
ستين سنة (٢) .

ولا نرى ما يمنع من أن يكون الايجار لمدة حياة كل من المستأجر
والمؤجر ، غيدوم ما بقى أحد منهما حيا ، بشرط ألا تتجاوز مدته ستين
سنة . فاذا مات المستأجر قبل المؤجر ، انتقل الايجار الى وريثة المستأجر
ويبقى الى أن يموت المؤجر . واذا مات المؤجر قبل المستأجر ، انتقل
الايجار الى وريثة المؤجر ويبقى الى أن يموت المستأجر .

ومن باب أولى يجوز الايجار مدة تدوم الى أن يصبح المستأجر
مالكا للعين المؤجرة (٣) ، فينتهى الايجار اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة
الى المستأجر ، وهو ينتهى هنا لا بانقضاء المدة فحسب بل أيضا باتحاد
الذمة اذ يصبح المستأجر مالكا للعين . وينتفى الايجار في هذه الحالة
أيضا بموت المستأجر دون أن يصبح مالكا للعين المؤجرة ، وبانقضاء ستين
سنة وهي الحد الأقصى لمدة الايجار .

أما الايجار لمدة تدوم مادام المستأجر يدفع الأجرة أو الى المدة

(١) بور سعيد الكلية ٨ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المحاماة ٤١ رقم ٣٥٨
ص ٦٩١ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٨ -
أما الايجار الوراثى (bail héréditaire) وهو الايجار الذى ينتقل من المستأجر
الى وريثه المذكور ثم الى الورثة المذكور لهؤلاء وهكذا ما بقى هناك وارث
ذكر ، فينطوى على معنى التابيد ، ولا يجوز (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٠٢
ديفرجيه ١ فقرة ٢٠٢ - جيراى ١ فقرة ٣٩ - هيك ١٠ فقرة ٢٧٠ - انظر
عكس ذلك وان الايجار يكون موقتا فيجوز : نقض فرنسى الدوائر المجتمعة ٢٤
نوفمبر سنة ١٨٣٧ سيريه ٢٧ - ١ - ٩٥٤ - ترولون ١ فقرة ٤) .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٤٨ -

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٠٧ .

التي يريد بها المستأجر ، وكذلك الايجار الى المدة التي يريدها المؤجر ، فهو ايجار معلق على شرط فاسخ ، هو أن يريد المستأجر أو المؤجر انتهاء الايجار فينبه على الطرف الآخر بذلك فينتهي (١) . وإذا مات من علق إنهاء الايجار على ارادته قبل أن يصدر منه التنبيه ، فإن الايجار ينتهي أيضا بموته ، كما ينتهي بانقضاء ستين سنة الحد الأقصى للمدة (٢) .

(١) ولا يقال ان الشرط ارادى محض فلا يجوز ، ذلك أنه شرط فاسخ ، والشرط الارادى المحض الذي لا يجوز هو الشرط الواقف (بودرى وقال ١ بقرة ١٢١١) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا نص في عقد الايجار على أنه لا يجوز طرد المستأجر الا بسبب التأخر في دفع الأجرة فإن مؤدى ذلك أن العقد يظل مستمرا ما دام المستأجر قائما بأداء الأجرة وذلك اعمالا لاتفاق الطرفين ومن ثم تكون مدته غير معينة والدعوى يفسخه تكون غير مقدرة. للقيمة وتختص بنظرها المحكمة الابتدائية اعمالا لنص المادة ٤٧ مرافعات (نقض مدنى في ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٣ رقم ٤٠٥ صفحة ٣٦٥) .

كما قضت محكمة النقض بأن الأصل في عقود الايجار الخاضعة لحكم القانون المدنى انها تنتقض بانتفاء المدة المحددة فيها ، ولا مخالفة للقانون في تعليق انتهاء مدة ايجار المسكن على انتهاء مدة استغلال المحل التجارى. المؤجر للمستأجر ذاته (نقض مدنى في ٣١ مايو سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٣٠٥ صفحة ١٦٢٧) .

(٢) توليبه ٦ بقرة ٤٩٧ - جيران ١ بقرة ٤٠ وبقرة ٤٠٨ - ديفرجيه. ١ بقرة ٥١٧ - لوران ٢٥ بقرة ٢٩ - هيك ١٠ بقرة ٢٧٠ - بودرى وقال ١ بقرة ١٢١١ - أوبرى ورو واسمان ٥ بقرة ٣٦٩ هامش ١٦ - لانويل ريبيير ١٠ بقرة ٤٤٨ - وقد رأينا أن الفقرة الثانية من المادة ٧٦٠ من المشروع التمهيدي كانت تنص على ما يأتى : « وإذا نص في الايجار أنه يبقى ما بقى المستأجر يدفع الأجرة ، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر » (انظر أنفا بقرة ١١٥) . وانظر أيضا نفس النص في الفقرة الثانية من المادة ٧٤٠ مدنى عراقى - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن العقد الذى يشترط فيه أن الايجار يكون نافذا مادام المستأجر يدفع الأجرة بانتظام لا يمكن أن يعتبر عقدا لم تبين فيه المدة ، بل يجب أن يبقى نافذا ما دام المستأجر حيا ويدفع الأجرة (استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٨٨٤ المجموعة الرسمية المختلطة ٩ ص ٩٩) . وقضت محكمة جرجا بأن هذا الشرط يقع صحيحا ، ويكون أقصى مدة الاجارة مدة حياة المستأجر (جرجا ١١ فبراير سنة ١٩٢٩ للحاماة ٩ رقم ٢٤٥ ص ٥٦٩) . وقضت محكمة استئناف باريس بأنه اذا عهد المالك كتابة للمستأجر منه أن يبقيه فى العيين المؤجرة الى المدة التى =

وقريب من ذلك أن يجعل الإيجار لحد متوالية يمتد إليها بالتعاقب، إلى أن ينهي المستأجر بتتبيه يرسله إلى المؤجر • فيكون الإيجار مثلاً لمدة ثلاث سنوات ، يمتد بعدها إلى ثلاث سنوات أخرى ، وهكذا ، إلى أن ينهي المستأجر الإيجار بالتتبيه • وقد يكون الاتفاق على أن المؤجر

= يشاؤها ، كان للمستأجر الحق في البقاء في العين المؤجرة إلى مدة لا تنتهي إلا بمشيئته أو بموته ، ولا يجوز للمالك إخراجه من العين المؤجرة قسراً (باريس ١٥ فبراير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ ص ٨٨٧) • محمد ليبب شنب فقرة ٦٢ (ومع ذلك أنظر فقرة ٦٥ ص ٨٦) - الإيجار للمؤلف فقرة ١٤٦ ص ١٩٤ هامش ٢ •

ويذهب بعض الفقهاء إلى أن الأمر يرجع إلى نية المتعاقدين ، فإذا ظهر أن نيتهم قد انصرفت إلى انتقال رخصة الأبقاء على الإيجار إلى الورثة ، جاز ذلك بحيث لا يجاوز مجموع مدة الإيجار الحد الأقصى (ستين سنة) ، ويقع عبء الإثبات على الورثة فعليهم أن يثبتوا أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى انتقال الرخصة إلى الورثة ، فيبقى الإيجار ما بقي المستأجر أو المؤجر حياً بحيث لا تتجاوز مدته ستين سنة ، فإن بقي حياً بعد انقضاء هذه المدة كان لأي من المتعاقدين طلب إنهاء العقد بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء في المواعيد المقررة قانوناً (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٥ ص ٣٧٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧١ ص ١٠٠) •

وهناك رأي ثالث يذهب إلى أن العقد لا يعتبر في هذه الحالة إيجاراً لمدة حياة المستأجر أو حياة المؤجر ، بل هو إيجار لمدة غير معينة ، لأن جعل نهاية مدته منوطاً بمحض مشيئة المستأجر أو المؤجر دون أي ضابط آخر يجعل هذه المدة غير محددة بحد معين (جيران ١ فقرة ٤٠ - بودري وقال ١ فقرة ١٢١٩ - سليمان مرقس فقرة ٨٠ - محمد علي أمام فقرة ٥٠ ص ١٢٢ - عبد المنعم البدرأوى ص ٨) • وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن عقد الإيجار الذي لم تحدد له مدة معينة ، بل نص فيه على أن يبقى مسارياً مادام المستأجر قائماً بدفع الأجرة يعتبر منعقداً لمدة سنة أو ستة أشهر الخ بحسب مواعيد دفع الأجرة ، وينتهي الإيجار بانقضاء هذه المدة إذا حصل تنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية (استئناف مختلط ١٨ يونيو سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٤٠٤ - وانظر أيضاً استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨) •

وهذا كله بخلاف الأجرة ، فلا يصح ترك تحديدها لأحد المتعاقدين كما سنرى • ذلك أن ترك زمام المدة في يد أحد المتعاقدين لا يخشى منه بقدر ما يخشى من ترك تحديد الأجرة في يد أحدهما •

هو الذى بيده انتهاء الايجار ، بالتبعية على المستأجر . والمهم أن يكون أمر انتهاء الايجار موكولا الى ارادة أحد الطرفين دون الطرف الآخر ، فيقاس الايجار فى هذه الصورة على الصورة السابقة التى يدوم فيها الايجار المدة التى يريدھا المستأجر أو التى يريدھا المؤجر . ومن ثم اذا لم ينته الايجار بالتبعية ، فانه ينتهى حتما بموت من جعل انتهاء الايجار اليه ، ويشترط فى جميع الأحوال ألا تريد مدته على سنتين سنة (١) .

ولكن محكمة النقض قضت بانه اذا اتفق الطرفان على ان مدة عقد الايجار ثلاثة أشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى مماثلة مالم يبد المستأجر من الباطن فقط رغبته فى فسخ العقد أو اذا اخل المستأجر بشروط العقد ، فان مفاد ذلك ان يظل العقد مستمرا مادام المستأجر قائما بالتزاماته ومنفذا لشروط عقد الايجار ، وتكون مدته حيثئذ - حسب اتفاق الحاقدين - متعذرا تحديدها فينقصد الايجار لمدة يحددها القاضى طبقا لظروف وملابسات التعاقد ، واذا لم يبين الحكم المطعون فيه هذه المدة فانه يكون معيبا فضلا عن مخالفة القانون بالقصور بما يستتوجب نقضه (٢) .

أما الايجار الذى يدوم مادامت العين المؤجرة باقية ، فهو ايجار مؤبد ، فلا يجوز . ذلك أنه يستوى أن ينص على التأييد فى الايجار أو أن يقال ان الايجار باق ما بقيت العين ، غفى الحاليتين يبقى الايجار مادامت العين باقية ، وفى الحاليتين ينتهى الايجار بهلاك العين (٣) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٦ وفقرة ٢١٩ مكررة - ومثل ذلك أيضا ان يجعل الايجار لمدة معينة يستطيع المستأجر وحده ، أو المؤجر وحده ، ان يحدد الايجار بعد انقضاءها (بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٩ مكررة) . ولكن اذا كان حق التجديد ينتقل الى الورثة دون تحديد ، فالإيجار يكون مؤبدا (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٢٤٨) .

(٢) نقض مدنى فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١٢ لسنة ٥١ ق ، لم ينشأ بعد .
(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٠٦ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٤٨ =

١١٧ - جزاء الايجار المؤبد :

فاذا اُبد الايجار أو عينت له مدة طويلة تجعله في حكم الايجار المؤبد ، فالرأى السائد في فرنسا أن يكون الايجار في هذه الحالة باطلا (١) ، ويذهب بعض الفقهاء الى أن الايجار المؤبد يكون بيعا الثمن فيه ايراد دائم (٢) ، فيكون للبائع امتياز على الشيء المبيع لا امتياز على المنقولات التي توجد في العين كما هي الحال في امتياز المؤجر ، وعليه التزامات البائع ، ويكون الهلاك على المشتري بعد التسليم . ولو كان العقد ايجارا لترتب عكس هذه النتائج . ويذهب بعض آخر الى أن الايجار المؤبد يكون صحيحا ، وتكون مدته تسعا وتسعين سنة وهي الحد الأقصى لمدة الايجار في فرنسا (٣) .

أما الرأي السائد في مصر فهو أن الايجار ، اذا كان مؤبدا أو كان في حكم العقد المؤبد ، لا يكون باطلا ، بل تنقص مدته الى الحد الأقصى الذي يقدره القاضي لعقد الايجار وفقا للظروف على ما قدمنا ، ولايجوز أن تزيد مدته في أية حال على ستين سنة . والحجة الظاهرة التي يستند اليها هذا الرأي هي أننا لما نقلنا الحد الأقصى لمدة الحكر الى عقد الايجار ، وجب أن يكون الجزاء على المدة الزائدة على هذا الحد

= الايجار للمؤلف فقرة ١٤٨ من ١٩٦ هامش ٤ - عبد الفتاح عبد الباقي ، فقرة ٦٨ من ١٠٧ هامش ٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٩ - محمد لبيب شنب فقرة ٦٢ من ٧٩ - انظر عكس ذلك وأن الايجار يكون موقتا ويدوم طول حياة المستأجر أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ١٦ .
(١) بودري وقال ١ فقرة ١٢٠٨ - بلانوي وريبير ١٠ فقرة ٤٤٧ - كولان وكابيتان ودی لامور أندير ٢ فقرة ٦٤٦ - نقض فرنسي ٢٠ مارس سنة ١٩٢٩ داللو ١٩٣٠ - ١ - ١٣ - ليون الاستئنافية ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٥٠ - ١١٣ .

(٢) ديرانتون ٤ فقرة ٨٧ - ترولون ١ فقرة ٥٥ - جيرار ١ فقرة ٣٦ وفقرة ٢٩ - بيدان ١١ فقرة ٤٧٤ .

(٣) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ من ١٩٨ - جرينويل الاستئنافية ١٦ مايو سنة ١٨٩٧ داللو ٩٨ - ٢ - ٢٤٨ .

الأقصى واحدا في الحالتين • ولما كانت المدة اذا زادت في عقد الحكر على ستين سنة أنقصت بصريح النص الى ستين (م ٩٩٩ مدني) ، فوجب كذلك في الايجار أن تنقص المدة الى ستين سنة أو الى مدة أقل بحسب الظروف (١) • وقد كان هذا هو الحكم الذي تقضي به المادة ٧٦٠ من المشروع التمهيدي ، فقد كانت هذه المادة تضع حدا أقصى لمدة الايجار ثلاثين سنة ، فاذا زادت المدة على ذلك جاز أن ينتهى الايجار بعد انقضاء ثلاثين سنة بناء على طلب أحد المتعاقدين مع مراعاة وجوب التنبيهه بالاخلاء في المواعيد المقررة قانونا • هذا الى أن الحكم بانقاص المدة لا باطلال العقد هو الحكم المألوف في الحالات المماثلة • فقد قضت المادة ٨٣٤ مدني بأنه يجوز الاتفاق على البقاء في الشيوخ لمدة لا تتجاوز خمس سنين ، والاجماع على أنه اذا اتفق على البقاء في الشيوخ مدة تتجاوز خمس سنين لم يكن الاتفاق باطلا بل تنقص المدة الى خمس سنين • كذلك اذا زادت الفوائد الاتفاقية على ٧٪ ، فانها تنقص الى هذا المقدار (م ٢٢٧ / ١ مدني) (٢) •

ويخلص من ذلك أنه اذا كان الايجار مؤبدا أو كانت مدته مائة سنة مثلا ، لم يكن الايجار باطلا ، بل يبقى ساريا الى مدة ستين سنة

(١) أما في فرنسا فالامفتبوز المؤبد ، الذي يقاس عليه الايجار المؤبد ، يكون باطلا ، فيكون الايجار المؤبد باطلا مثله •

(٢) انظر في ذلك سليمان مرقس فقرة ٧٨ ص ١٢٧ - ص ١٢٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٥ ص ٢٧٥ - ص ٢٧٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٠ ص ٩٧ - ص ٩٨ - ويوجد الى جانب هذا الرأي السائد في مصر رأى يذهب الى ان الايجار المؤبد يكون باطلا ، ولا يقتصر الأمر على انقاص مدته (محمد كامل مرسى فقرة ٦٦ محمد على امام فقرة ٤٩ ص ١١٨ - عبد المنعم البدرأوى ص ٨) • وقد كان هذا الرأي الأخير هو الرأي الراجح في عهد اللقنين المدني القديم : الايجار للمؤلف فقرة ١٤٨ - استئناف مصر ٢١ يناير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٣٤٢ ص ٤٤١ - بنى سوف الكلية أول يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٤٤٥ ص ٧٢١ • ومع ذلك قارن استئناف مختلط ١٥ ديسمبر سنة ١٩١٥ م ٢٨ ص ٦١ •

أو الى مدة أقل يقدرها القاضى بحسب الظروف . ثم يجوز بعد ذلك لأي من الطرفين أن ينهى الإيجار بعد التنبيه على الآخر بالاخلاء في المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدنى وسيأتى بيانها . هذا ما لم يتبين من ظروف التعاقد أن أحد المتعاقدين قد وقع في غلط جوهري ، وما كان ليرضى بالإيجار أصلا لو علم أن المدة المتفق عليها لا تسرى كلها بـل تقتصر الى الحد الأقصى الذى يقدره القاضى ، ففي هذه الحالة يجوز له إبطال الإيجار للخلط (١) .

(١) ونرى أنه يحسن الوقوف عند هذا الحد ، ولا حاجة الى الاستناد الى نظرية انقاص العقد كما يقول بذلك بعض الفقهاء (سليمان مرقس فقرة ٧٨ ص ١٢٦ - ص ١٢٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٥ ص ٣٧٥ - ص ٣٧٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٠ ص ٩٧ - ص ٩٨ - محمد لبيب شنب فقرة ٦٤ ص ٨٢) ، ولا الى الاستناد الى نظرية تحول العقد كما يقول بعض آخر (عيد الفتاح الباقي فقرة ٧٠) .

فمن يستند الى نظرية انقاص العقد يتمسك بنص المادة ١٤٣ مدنى ، وهو تقضى بأنه اذا كان العقد فى شق منه باطلا أو قابلا للإبطال فهذا الشق وحده هو الذى يبطل ، الا اذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذى وقع باطلا أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله . ولا نرى ضرورة للتمسك بهذه النظرية هنا ، فانها تفترض أن العقد من شقين أحدهما صحيح والآخر باطل أو قابل للإبطال ، وهذا يسوق الى تجزئة الإيجار المؤبد الى شقين ، ما يقف عند حد التوقيت وما يزيد على هذا الحد ، وهو تجزئة غير ظاهرة للوضوح . والأولى عدم الاستناد الى نظرية انقاص العقد استنادا مباشرا ، بل إشار إليها للاستئناس فحسب . وعلى كل حال فمن يتمسك بنظرية انقاص العقد ليس فى حاجة الى تكميلتها بنظرية الخلط ، فان نظرية انقاص العقد وحدها كافية اذ تقول بإبطال العقد كله اذا تبين أنه ما كان ليتم بغير الشق الذى وقع باطلا (قارن سليمان مرقس فقرة ٧٨ ص ١٢٨) .

ومن يستند الى نظرية تحول العقد يقول اذا وضح من الظروف أن المتعاقدين اللذين قصدا أن يستمر الإيجار الى الأبد أو لمدة تزيد على الحد القانونى كانا يرضيان أيضا أبرام الإيجار فى حدود المدة القانونية لو علما ببطلان الإيجار الذى عقدها فعلا ، ففي هذه الحالة يتحول الإيجار المؤبد الباطل الى إيجار مؤقت صحيح مدته هى الحد الأقصى . ويلاحظ على هذا القول أن أحد شروط نظرية تحول العقد أن يتضمن التصرف الباطل جميع عناصر التصرف الآخر الذى يتحول اليه دون أن يضاف الى هذا التصرف الآخر عنصر جديد (الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٣٠٧ ص ٦٦٤) . لذلك يبدو أن نظرية تحول العقد لا تنطبق فى حالتنا هذه ، فان الإيجار المؤبد حذف منه عنصر =

المطلب الثاني

المتعاقدان يسكتان عن تحديد مدة معينة أو يتعذر اثبات
المدة التي اتفقا عليها

١١٨ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٣ من التقنين المدني على ما يأتي : « اذا عقد الايجار
دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة ،
اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة • وينتهي بانقضاء هذه
الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين اذا هو نبه على المتعاقدين الآخر
بالاخلاء في المواعيد الآتية بيانها » :

« (أ) في الأراضي الزراعية والأراضي البور اذا كانت المدة المعينة
لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر •
فاذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير ، هذا مع
مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقا للمرفق » •

« (ب) في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن
وما إلى ذلك اذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر ،

= التأييد وأضيف إليه عنصر جديد هو الحد الأقصى لمدة الايجار ، فاختل
بذلك شرط من الشروط التي لا تنطبق النظرية بتونها • ولا يجدى في نظرنا ان
يقال ان الندة المؤبدة تشمل بذاتها مدة محدودة (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة
٧٠ ص ١١١ هامش ٣) ، ففي هذا القول ستر للحقيقة الواقعة من أن عنصر
التأييد قد حذف وحل محله عنصر جديد هو عنصر التوقيت • لذلك لا يتحول
العقد الباطل الى عقد صحيح من نفس النوع ، بل الى عقد صحيح من نوع
آخر • فلا يتحول البيع الباطل الى بيع صحيح ولا الايجار الباطل الى ايجار
صحيح ، لأن التحول لا يتم في هذه الحالة الا بحذف عنصر موجود أو بإضافة
عنصر جديد ، وفي هذا اخلال بأحد شروط نظرية تحول العقد • ولو بقيت
عناصر العقد الباطل كما هي دون حذف أو إضافة ، لما أمكن أن يتحول هذا
العقد الباطل الى عقد صحيح من نفس نوعه ، لأن العناصر الموجودة فيه
جعلته باطلا ، وهي لا تزال موجودة دون حذف أو إضافة ، فكيف يبقى
محتفظا بنوعه ويتحول مع ذلك الى عقد صحيح !

وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير » .

« (ج) في المساكن والغرف المؤنثة وفي أى شيء غير ما تقدم اذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر ، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر ، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير (١) » .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم م ٤٦٨/٣٨٣ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦١ من المشروع التمهيدي على وجه مقارب لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد وأقرته لجنة المراجعة مع تحويرات لفظية فصار مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وأصبح رقمه ٥٩٢ في المشروع النهائي . وأقره مجلس النواب تحت رقم ٥٩١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٨ - ص ٤٨٤) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٦٨/٢٨٢ : اذا حصل الايجار بغير تعيين مدة ، فيعتبر انه حاصل لمدة سنة أو ستة أشهر أو شهر حسب المقرر في مواعيد دفع الأجرة ان كان في كل سنة أو كل ستة أشهر أو كل شهر . وينقطع الايجار بانقطاع احدى هذه المدد اذا طلب ذلك أحد المتعاقدين وأخبر الآخر منهما في المواعيد الآتية بيانها : بالنسبة للبيوت والحوانيت والمكاتب والمخازن يكون الاخبار بثلاثة أشهر مقدما اذا كانت مدة الايجار تزيد عليها ، واما ان كان الايجار لثلاثة أشهر فأقل فيكون الاخبار مقدما بنصف المدة . وبالنسبة للأود يكون الاخبار بشهر مقدما . وفي أراضي الزراعة ونحوها يكون الاخبار مقدما بستة أشهر بالأقل مع حفظ حق المستأجر في المحصولات على حسب العرف الجاري .

وقد جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد مقارنة التقنين المدني القديم بالتقنين المدني الجديد : « قارن م ٤٦٨/٢٨٢ من التقنين الحالي (القديم) ، وهي لا تستقصى كل الحالات والمواعيد فيها أطول . ويلاحظ ان المشروع يجعل الحكم واحدا في ايجار لم تحدد مدته وإيجار تحدد مدته ولكن تعذر اثباتها . أما التقنين الحالي (القديم) فيميز بين الفرضين ، فيتفق مع المشروع في الفرض الأول مع اختلاف في مواعيد التنبيه بالاخلاء كما تقدم . ويجعل المدة في الفرض الثاني تعيين بحسب عرف البلد : م ٣٦٢ فقرة ثانية/٤٤٥ فقرة ثانية » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ١٨٢) - انظر في مواعيد التنبيه بالاخلاء في التقنين المدني القديم الايجار للمؤلف فقرة ٤٥٤ - فقرة ٤٥٥ - وانظر في أن مواعيد =

ومقابل في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني
السوري م ٥٣١ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٢ - وفي التقنين
المدني العراقي م ٧٤١ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م
٥٩٦ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٦٧ - وفي التقنين المدني
الأردني م ٦٧١ (١) .

= التنبيه فيما لم يحدد له التقنين المدني القديم ميعادا تكون بحسب العرف :
استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩١ م ٤ ص ٨٧ - ١٤ أبريل سنة
١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٤٨ - ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨ - ٩ مايو سنة
١٩٠٢ م ١٢ ص ٢٤٢ - وفي ميعاد التنبيه بالنسبة الى مكان استؤجر لصنع
الحقائب (الشنط) : استئناف مختلط ١٢ مايو سنة ١٩٣٦ م ٤٨ ص ٢٧٦ .
(١) التقنيات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٣١ : اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة
أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، اعتبر الايجار للمدة التي
دفعت أو حددت عنها الأجرة ، وينتهي بانقضاء هذه المدة بناء على طلب أحد
المتعاقدين اذا هو نيه على التعاقد الآخر بالاخلاء قبل نصفها الأخير ، مع
مراعاة الأحكام التالية : (١) في الأراضي الزراعية تعتبر مدة الايجار لمصلحة
زراعية على الأقل ، ويكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر مع مراعاة حق
المستأجر في الحصول وفقا للعرف . (ب) في المنازل والدكاكين والمكاتب
والتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك ، تعتبر مدة الايجار لسنة واحدة
على الأقل ويكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر . (ج) في المساكن والغرف
المفروشة تعتبر مدة الايجار شهرا واحدا على الأقل . (د) والفروق واضحة
بين التقنين السوري والتقنين المصري في المواعيد) .

التقنين المدني الليبي م ٥٦٢ : اذا لم يحدد الأطراف مدة للايجار ،
عد الايجار منقدا للفترات التالية : (١) في المنازل غير المفروشة وفي المحال
المعدة لمزاولة مهنة أو تجارة أو صناعة ، لمدة سنة مع مراعاة العرف المحلي .
(ب) في المساكن والغرف المؤثثة ، للفترة الميئة لدفع الأجرة . (ج) في
الأشياء المنقولة ، للمدة المعينة لدفع الأجرة . (د) في الأثاث الذي يقدمه
المؤجر لتأثيث محل الكائن في المدن ، للمدة المعينة لايجار المحل نفسه .
(والفروق واضحة بين التقنين الليبي والتقنين المصري) .

التقنين المدني العراقي م ٧٤١ (مطابقة للمادة ٥٦٣ من التقنين
المصري : أنظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٢٢ - فقرة ٨٢٤) .
تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٩١ : اذا لم يعين الأجل ، عدت
الاجارة معقودة لمدة سنة أو ستة أشهر أو شهر أو اسبوع أو يوم حسبما
يكون البديل معينا لسنة أو نصف سنة أو لشهر الخ . . . وينتهي عقد الايجار
بحلول أحد هذه الآجال بدون حاجة الى طلب التخنية ما لم يكن هناك =

١١٩ — متى يعتد بمواعيد دفع الأجرة لتحديد مدة الإيجار :

تقول المادة ٥٦٣ مدنى فى صدرها كما رأينا : « اذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة ، أو عقد لمدة معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة ٥٠ » فيعتد اذن بمواعيد دفع الأجرة لتحديد مدة الإيجار فى أحوال ثلاث : أولا — اذا عقد الإيجار ولم يعرض المتعاقدان للمدة أصلا ، بل سكتا عنها ٥ وهذا يقع فى غير قليل من عقود الإيجار (١) .

= عرف مضالف ٥ (وتتفق أحكام التقنين اللبنانى مع أحكام التقنين المصرى ، فيما عدا ان التقنين اللبنانى لا يتطلب لانتهاء الإيجار تنبيهها بالتخلى فى ميعاد معين ٥

التقنين المدنى الكويتى م ٥٦٧ : ١ — اذا عقد الإيجار دون تحديد مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات مدته اعتبر الإيجار منعقدا للمدة المحددة لدفع الأجرة ٢٠ — وينتهى الإيجار بانقضاء هذه المدة اذا فيه احد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء قبل نصفها الأخير على ألا يزيد ميعاد التنبيه على ثلاثة أشهر (والفقرة الأولى توافق النص فى التقنين المصرى ولكن المشرع الكويتى رأى فى الفقرة الثانية وضع قاعدة موحدة فى ميعاد التنبيه بجعله واجبا قبل النصف الأخير على ألا يزيد على ثلاثة شهور سواء كانت العين المؤجرة أرضا زراعية أو عقارات مبنية أو أماكن مفروشة) .

التقنين المدنى الأردنى م ٦٧١ : ١ — يجب أن تكون مدة الاجارة معلومة ولايجوز أن تتجاوز ثلاثين عاما فإذا عقدت لمدة أطول ردت الى ثلاثين عاما ٠ ٢ — وإذا عقد العقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر يعتبر العقد مستمرا لتلك المدة ولو زادت على ثلاثين عاما ٣٠ — وإذا تضمن العقد انه يبقى مابقى للمستأجر يدفع الأجرة فيعتبر انه قد عقد لمدة حياة المستأجر ٠ (وقد استلزم التقنين الأردنى تعيين مدة الاجارة أخذا بالمذهب الحنفى والمادة ٤٥١ من المجلة على ألا تزيد على ثلاثين عاما أخذا بما روى عن الامام الشافعى الا فى حالة عقد الاجارة لمدة حياة المؤجر أو المستأجر فتصح ولو زادت عن الثلاثين عاما) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٥٦٣/١ من القانون المدنى انه كلما تعذر معرفة الوقت الذى جعله المتعاقدان ميقاتا ينتهى اليه العقد بأن لم تحدد له مدة ينتهى بانتهائها ، أو عقد لمدة غير معينة بحيث لا يمكن معرفة التاريخ الذى ينتهى اليه على وجه التحديد أو ربط انتهائه بأمر غير محقق الوقوع ، أو استحالة معرفة التاريخ الذى قصد المتعاقدان =

ثانياً — إذا عقد الإيجار وعرض المتعاقدان للمدة ولكنهما لم يعيناها ويقع ذلك نادراً . ومثاله أن يعرض المتعاقدان للمدة فيذكر أنهما المدة المناسبة أو اللائقة أو الصالحة ، أو المدة التي تقتضيها الظروف ، أو يقولوا صراحة أن الإيجار قد عقد لمدة غير معينة . أما إذا ذكرا أن الإيجار يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة ، أو إلى المدة التي يريد المستأجر ، أو إلى المدة التي يريد المؤجر فإن المدة لا تكون في هذه الحالة غير معينة ، وقد قدمنا أنها تكون المدة التي يريد المستأجر أو المؤجر ، وتتقضى حتماً بموت من علفت المدة على إرادته (١) ، ولا تتجاوز المدة في جميع الأحوال ستين سنة . وإذا ذكر المتعاقدان أن الإيجار يبقى ما بقيت العين المؤجرة ، فإن المدة تكون أيضاً في هذه الحالة غير معينة ،

= أن يستمر إليه ، ففي هذه الحالات جميعاً لا يمكن معرفة متى ينتهي العقد ، وحالاً لا يمكن أن ينشأ عن هذا من منازعات تدخل المشرع بالنص على اعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة ، وإن كانت الطاعة (المستأجرة) لم تقدم ما يثبت صدور قرار بنزع ملكية الأرض المؤجرة فإن مذهب إليه الحكم من أن الاتفاق على اعتبار مدة العقد ممتدة حتى صيرورة قرار نزع الملكية نهائياً ، هو أمر مستقبل غير محقق الوقوع مما يعتبر معه عقد الإيجار في حكم المؤبد بمعنى أن مدته تصبح غير معروفة ، هذا الرأي الذي أورده الحكم بجعل العقد طبقاً لنص المادة ١/٥٦٣ من القانون المدني ساقفة الذكر منعقداً للفترة معينة لدفع الأجرة وهي كل شهر ، ولا محل لافتراض مدة للعقد طالما كانت عباراته لا تدل عليها ولم يرد نص بشأنها ، أو القياس على نص خاص بحالة أخرى أو أخذاً بنص ورد في مشروع التقنين المدني ثم استبعد (نقض مدني في ٥ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ رقم ١٤٦ ص ٧٤٦) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه لئن كان عقد الإيجار زمنياً مؤقتاً ، إلا أن المشرع لم يضع حداً أقصى لمدته ، فيستطيع المتعاقدان تحديد أية مدة للإيجار ما دامت هذه المدة لا تجعل الإيجار مؤبداً أو في حكم المؤبد ، فإذا اتفقا على مدة طويلة تجعل الإيجار في حكم المؤبد ، أو اتفقا على مدة يتعذر تحديدها ، انعقد الإيجار لمدة يحددها القاضي تبعاً لظروف وملابسات التعاقد ويجوز له تحديدها بمدة المستأجر . لما كان ذلك ، وكان المتعاقدان قد حدداً سريان عقد الإيجار بمدة حياة المظنون عليه وورثته من بعده ، وكان الحكم المظنون فيه قد استعمل حقه في تحديد تلك المدة بمدة حياة المظنون عليه فإنه لا يكون قد خالف القانون (نقض مدني في ٢٠ يونيو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٣١٧ صفحة ٦٩٩) .

وقد قدمنا أن الإيجار يكون مؤبداً فتنقضى مدته إلى ستين سنة (١) .
ومن التطبيقات المعروفة للإيجار غير معين المدة التجديد الضمنى فسنرى
أنه يعتبر إيجاراً جديداً لمدة غير معينة .

ثالثاً — إذا عقد الإيجار واتفق المتعاقدان على مدة معينة ، ولكن
لم يستطع أيهما إثبات هذه المدة التى اتفقا عليها . فعند ذلك يعتبر
الإيجار منعقداً لمدة غير معينة ويعقد بمواعيد دفع الأجرة (٢) على
الوجه الذى سنبينه .

١٢٠ — كيف تعين مدة الإيجار فى الفروض السالف ذكرها :

تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد :
« يعتبر الإيجار منعقداً لمدة متتالية ، كل مدة منها هى المدة المحددة لدفع
الأجرة ، وينتفى الإيجار بانتهاء أى مدة من هذه المدد إذا نبه أحده
المتعاقدين على الآخر بالاخلاء فى مواعيد ذكرتها المادة ٥٦٣ ، وهى

(١) قارن سليمان مرقس فقرة ٨١ .

(٢) وفى جميع هذه الأحوال حددت مدة الإيجار بميعاد دفع الأجرة
كحد أدنى ، ذلك أن المتعاقدين إذا اتفقا على أن الأجرة تدفع كل شهر مثلاً
فالمفروض أنهما قصداً أن الإيجار يدوم على الأقل المدة التى تستحق فيها
الأجرة مرة واحدة ، ولا يتصور أنهما قصداً مدة أقل من ذلك إذ المفروض أن
الأجرة تدفع مرة واحدة على الأقل (انظر الإيجار للمؤلف فقرة ٤٥١ —
هيد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٤ — قارن : استئناف مختلط ١٨ يونيه سنة
١٨٩٩ م ٣ هـ ٤٠٤ — ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ هـ ٢٢٨) .

وإذا سكت المتعاقدان عن كل من الأجرة والمدة ، وجب الرجوع أولاً إلى
أجرة المثل ، والرجوع إلى أجرة المثل يبين ميعاد دفعها بحسب العرف ، ثم
المدة بعد ذلك بميعاد دفع الأجرة . فإذا أجر شخص أرضاً زراعية
لاخر دون تحديد لا للأجرة ولا للمدة ، فإن الأجرة تكون هى أجرة مثل هذه
الأرض ، وتدفع أجرة المثل هذه كل سنة كما يقضى العرف عادة فى الأراضي
للزراعية ، فتكون المدة هى سنة على الأقل ، ويجوز أن تمتد (انظر فى هذا
المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٥ — سليمان مرقس فقرة ٢٦٢ هـ ٤٨٤
هامش ١ — محمد على أمام فقرة ٥٢ هـ ١٢٦ — عبد المنعم البدرأوى هـ ١٠
— منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٥ هـ ٣٧٩ — عبد المنعم فرج الصدة
فقرة ٧١ هـ ١٠١ — قارن الإيجار للمؤلف فقرة ٤٥٢) .

لصف مواعيد دفع الأجرة على ألا تكون أطول من ثلاثة أشهر في الأراضي الزراعية والأراضي البور ، ومن شهرين في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن والأماكن المبنية غير المؤنثة بوجه عام ، ومن شهر واحد في المسكن والغرف المؤنثة وفي أى شيء غير ما تقدم (١) » .

ونرى من ذلك أن الشيء المأجور قد انقسم طوائف ثلاثا :

١ - الأراضي ، من أراض زراعية وأراض بور وأراض غصاء معدة للبناء (وهذه يشملها لفظ البور) .

٢ - الأماكن المبنية غير المؤنثة ، من منازل وحوانيت ومكاتب ومتاجر ومصانع ومخازن وغيرها .

٣ - المساكن المؤنثة وغير ما تقدم ، ويدخل في ذلك المنقول بمختلف أنواعه والحقوق الشخصية والمعنوية . أما الحق العيني على عقار ، كحق الانتفاع ، فيدخل في الطائفة الأولى أو في الطائفة الثانية بحسب الأحوال .

ومدة الإيجار في جميع الطوائف الثلاث هي مدد دفع الأجرة متتالية حتى يحصل التنبيه بالاخلاء (٢) : ومن ثم كانت المدة غير معينة . فإذا كان ميعاد دفع الأجرة كل سنة كما في الأراضي الزراعية ، كانت مدة الإيجار سنة تمتد الى سنة ثانية وثالثة ورابعة وهكذا الى أن يحصل التنبيه بالاخلاء من أحد الطرفين للآخر . وإذا كان ميعاد دفع الأجرة كل شهر كما يكون ذلك عادة في المنازل ، كانت مدة الإيجار شهرا

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٨٢ .

(٢) أما التقنين المدني الفرنسي فيقضى في المادة ١٧٣٦ بأن الإيجار غير معين المدة ينتهى بالتنبيه بالاخلاء في الميعاد الذى يعينه العرف . فهو لا يجعل المدة على فترات هي فترات دفع الأجرة كما يفعل التقنين المسمى المصرى ، بل يجعل الإيجار ساريا الى حين التنبيه بالاخلاء في الميعاد الذى يعينه العرف ، ويكون هذا الميعاد هو أدنى مدة للإيجار غير معين المدة ، ويطول بمقدار المدة التى تنقضى قبل التنبيه بالاخلاء .

يمتد الى شهر ثان فثالث فرباع وهكذا الى أن يحصل التنبيه بالاخلاء من أحد الطرفين للآخر . وإذا كان ميعاد دفع الأجرة أسبوعا أو يوما كما يحدث في ايجار السيارات والأفلام السينمائية ، كانت مدة الايجار أسبوعا أو يوما يمتد الى ثان فثالث فرباع وهكذا الى أن يحصل التنبيه بالاخلاء من أحد الطرفين (١) .

والتنبيه بالاخلاء له أحكام سنفلصلها عند الكلام في انتهاء الايجار ، ونكتفى هنا ببيان ميعاده . فهو في الطائفة الأولى — الأراضى — ميعاده ثلاثة أشهر بحيث لا يزيد على نصف مدة دفع الأجرة . فإذا كان ميعاد دفع الأجرة في أرض زراعية سنة أو أكثر أو أقل الى ستة أشهر كان ميعاد التنبيه ثلاثة ، وإذا كان ميعاد دفع الأجرة اقل من ستة أشهر كان ميعاد التنبيه نصف هذه المدة فيكون شهرين إذا كان ميعاد دفع الأجرة أربعة أشهر مثلا . هذا كله مع مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقا للعرف فيستمر الايجار حتى بعد انقضاء المدة الى أن يمضى الوقت الكافي لنضج المحصول ونقله (٢) . وميعاد التنبيه في الطائفة الثانية — الأماكن غير المؤتنة — شهران بحيث لا يزيد على نصف مدة دفع الأجرة ، فإذا كان ميعاد دفع الأجرة في منزل سنة أو ستة أشهر أو أربعة كان ميعادالتنبيه شهرين ، وإذا كان ميعاد دفع الأجرة ثلاثة أشهر أو شهرين أو شهرا واحدا كان ميعاد التنبيه شهرا ونصفا أو شهرا أو نصف شهر . وميعاد التنبيه في الطائفة الثالثة — المساكن المؤتنة

(١) وإذا كان ميعاد دفع الأجرة ساعة واحدة كما يحدث في ايجار الدراجات ، فالغالب أن يكون المتعاقدان قد قصدا أن ينتهى الايجار بانقضاء الساعة ، الا تجدد تجديدا ضمنيا ساعة أخرى فثالثة فرباعه وهكذا الى أن يحصل التنبيه في ميعاد نصف ساعة .

(٢) ومحل بقاء الايجار الى نضج المحصول ونقله بحسب عرف الجهة ان المستأجر يكون قد بدأ الزراعة بحسب العرف ، وأن يقوم بنقلها بالوسائل وفى الوقت الذى يقضى به العرف ، فإن خرج على العرف لم يمتد الا الى نهاية المدة (استئناف مختلط ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ ص ٥ — عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٦ ص ١٢٠ هامش ١ — محمد على امام فقرة ٥٢ ص ١٢٩) .

والمنتولات ويدخل فيها الذهبيات والعوامات وغير ما تقدم - شهر واحد بحيث لا يزيد على نصف مدة دفع الأجرة . فإذا كان ميعاد دفع الأجرة في غرفة مفروشة أو في سيارة ستة أشهر أو أربعة أشهر أو شهرين كان ميعاد التنبيه شهرا واحدا ، وإذا كان ميعاد دفع الأجرة شهرا أو أسبوعين أو أسبوعا أو يوما كان ميعاد التنبيه نصف شهر أو أسبوعا أو نصف أسبوع أو نصف يوم .

ولا تعتبر هذه الأحكام من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على ما يخالفها ، ويجوز اطالة ميعاد التنبيه أو تقصيره (١) .

وإذا كان الشيء المؤجر يشمل عدة أشياء أوجرت كمجموع واحد ، واختلف ميعاد التنبيه بالاخلاء بالنسبة الى كل شيء منها ، كما لو كان الشيء المؤجر أرضا زراعية وبناء ومصنعا ، فميعاد التنبيه بالاخلاء هو الميعاد المقرر بالنسبة الى الشيء انذى يعد أساسيا من هذه الأشياء (٢) .

وإذا حصل التنبيه بالاخلاء بعد الميعاد كان غير نافذ ، ولو كان سبب التأخر قوة قاهرة (٣) . ولكن هل يكون التنبيه الحاصل بعد

(١) سليمان مرقس فقرة ٨١ ص ١٢٢ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٣٨ وفقرة ١٢٤٦ - انسكلوبيدى داللو ٣ لفظ Lounge فقرة ٨٢٧ .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥١ - وإذا لم يحصل التنبيه بالاخلاء الصادر من المستأجر في ميعاده ، ومع ذلك أخلى المستأجر العين ، وأجرها المؤجر لمستأجر آخر ، لم يكن المستأجر الأول مسئولاً عن الأجرة من وقت إيجار العين للمستأجر الثانى (بودرى وقال ١ فقرة ١ فقرة ١٢٥٧) .

والعبارة ليست باليوم الذى صدر فيه التنبيه بالاخلاء ، بل باليوم الذى وصل فيه هذا التنبيه الى علم الطرف الآخر . ويكفى ان يصل التنبيه الى محل إقامة هذا الطرف ولو لم يتسلمه بالفعل مادامت كل الاحتياطات اللازمة قد اتخذت لتسليم التنبيه اليه (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٩ - السنين ١٩ فبراير سنة ١٩٠٧ داللو ١٩٠٧ - ٥ - ٤٥) . ويجب ألا يتأخر التنبيه عن اليوم المسابق لبدا الميعاد المقرر لهذا التنبيه (هيك ١٠ فقرة ٢٢٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٩) ، حتى لو كان التأخر لقوة قاهرة ، فإنه اذا = (الوسيط ج ٦ - م ١٤)

ميعاده نافذا بالنسبة الى مدة تالية فينتهى الايجار بانقضاء هذه المدة ؟
 اذا فرض مثلا أن الأجرة تدفع كل ثلاثة أشهر في ايجار منزل لم يعين
 المتعاقدان مدته ، وبعد انقضاء شهرين نبه المستأجر على المؤجر
 بالاخلاء ، فلا شك في أن هذا التنبيه يكون غير نافذ بالنسبة الى
 الثلاثة الأشهر الأولى لأنه حصل بعد ميعاده اذ كان يجب صدوره قبل
 انقضاء الثلاثة الأشهر بشهر ونصف لا بشهر واحد ، وعلى ذلك يمتد
 الايجار الى ثلاثة أشهر تالية . ولكن هل يكون التنبيه بالاخلاء المشار
 اليه نافذا بالنسبة الى الثلاثة الأشهر التالية ، وقد صدر قبل انقضائها
 بأكثر من شهر ونصف ؟ يذهب فريق الى أن التنبيه يكون نافذا بالنسبة
 الى هذه المدة (١) . ويذهب فريق آخر الى أنه يكون باطلا ، فلا ينفذ
 لا بالنسبة الى المدة الأولى ولا بالنسبة الى المدة التالية ، وذلك لأن
 التنبيه المعطى عن مدة معينة قد لا يراى استبقاء أثره في مدة تالية لم
 يعط عنها أى تنبيه (٢) . ونرى أنه يجب التفريق بين ما اذا كان
 صاحب التنبيه قد حدد يوم الاخلاء في تنبيهه أو لم يحدده . فإذا كان
 قد حدده ، ولم يكن يفصله عن اليوم الذى حصل فيه التنبيه المدة

= صح أن من وجه التنبيه لا ذنب له اذا كان التأخر في وصوله راجعا الى
 قوة قاهرة ، فان من وجه اليه التنبيه لا ذنب له ايضا في عدم تلقيه التنبيه في
 الميعاد القانوني ، ومن حقه أن يطعن الى مركزه بعد أن مضى الميعاد ولم
 يتلق التنبيه (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٦
 ص ٤٥٧) . وهناك رأى يقول بنفاذ التنبيه اذا كان التأخر ناشئا عن قوة
 قاهرة (ميك ١٠ فقرة ٢٣٢ و فقرة ٤٥٢ - جيرار ١ فقرة ٤٣٦ - انسيكلوبيدى
 داللون ٣ لفظ Louage فقرة ٨٢٨ - باريس ٢٩ ابريل سنة ١٨٧٢
 داللون ٧٢ - ٢ - ١٤٥) .

(١) استئناف مختلط ٢ يونيه سنة ١٩٢٢ جازيت ٢ رقم ٢١١
 ص ١٨١ - السين الفرنسية ٢٠ كتوبر سنة ١٨٧١ سيريه ٨١ - ٢ - ١٨٤ -
 كولومبييه الفرنسية ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٤ داللون ١٩٢٦ - ٦٣٢ - جيرار ١
 فقرة ٤٣٥ - اوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٥٧٥ .

(٢) محكمة الصلح بباريس ١٥ يونيه سنة ١٨٩٢ البانكت
 ٩٤ - ٢ - ٧٨ - ديفرجييه ٢ فقرة ٦٦ - ترولون ١ فقرة ٤١٩ - بودرى
 وقال ١ فقرة ١ فقرة ١٢٥٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٣٢ ص ٩١٣ .

القانونية ، كان التنبيه باطلا بالنسبة الى المدة الأولى : وغير ذى أثر بالنسبة الى أية مدة أخرى ، تالية . أما اذا لم يحدد صاحب التنبيه يوم الاخلاء ، وكان بين اليوم الذى صدر فيه التنبيه واليوم الذى تنقضى به المدة التى كانت سارية وقت صدور التنبيه ما يقل عن الميعاد القانونى ، افترض ، مالم يقم الدليل على العكس ، أن صاحب التنبيه يريد انتهاء الاجبار فى نهاية المدة التالية اذ يكون التنبيه بالنسبة الى هذه المدة قد صدر فى الميعاد القانونى ، وذلك تأسيسا على المبدأ الذى يقضى بأن اعمال الكلام خير من اهماله (١) .

المبحث الثالث

الاجرة

١٢١ - الاجرة كركن فى عقد الاجبار :

الاجرة هى المال الذى يلتزم المستأجر باعطائه للمؤجر فى مقابل الانتفاع بالشئ المؤجر .

فالأجر هو محل التزام المستأجر ، ويشترط فيها كما يشترط فى أى محل للالتزام أن تكون موجودة ومشروعة ومعينة أو قابلة للتعين . أما المشروعية فلا جديد يقال فيها وشأن الاجرة فى ذلك شأن الشئ المؤجر . بقى الوجود والتعين .

فالاجرة لابد من وجودها فى عقد الاجبار ، والا كان العقد من عقود التبرع ، فلا يعتبر اجارا بل عارية استعمال أو هبة حق

(١) قارن عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ٢٩٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٦ ، منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٩٢ - ص ٥٩٤ - عبد المنعم نرج الصدة فقرة ٢٢٧ ص ٣٠٢ - وانظر الاجبار للمؤلف فقرة ٤٥٧ .

الانتفاع (١) . ويلاحظ أن الأجرة ، وإن كانت ركنا في الإيجار ، إلا أنها كركن المدة في أن المتعاقدين إذا لم يتعرضا لها تكفل القانون بتحديدهما ، ويبقى عقد الإيجار صحيحا . أما رضا المتعاقدين والشئ المؤجر فركنان لا شأن للقانون بتحديدهما ، فإذا لم يتوافرا في العقد كان باطلا (٢) . ولكن يجب التمييز بين ما إذا كان المتعاقدان قد عرضا للأجرة ولم يتفقا عليها فمعد ذلك يكون الإيجار باطلا لانعدام أحد أركانه (٣) ، وبين ما إذا كان المتعاقدان لم يعرضا للأجرة أصلا بل سكتا عنها وهنا يكون الإيجار صحيحا ويتكفل القانون بتحديد الأجرة على الوجه الذي سنبينه ، وهذا هو نفس ما قررناه في صدد المدة في عقد الإيجار (٤) .

أما تعيين الأجرة فيتناول الكلام فيه مسألتين :

١ — جئنا الأجرة .

٢ — تقدير الأجرة .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٣٢ وفقرة ٨٣٩ - بلانسيول وريبير ١٠ فقرة ٤٦٨ - استئناف مختلط ١٧ فبراير سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٢٢٩ .

(٢) ونرى من ذلك أن الأجرة من حيث أنها ركن في عقد الإيجار تختلف عن الثمن في عقد البيع ، فإن الثمن إذا لم يحدده المتعاقدان أو يجعله على الأقل قابلا للتحديد كان البيع باطلا (الإيجار للمؤلف فقرة ١٣٢) .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٤٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٧ ص ١٠٥ - محمد علي امام فقرة ٤٨ ص ١١٢ - ص ١١٣ - عبد المنعم البدرأوى ص ٦ - عبد المنعم فرج الصمد فقرة ٦٧ ص ٩٢ - منصوري مصطفى منصوري فقرة ١٥٢ ص ٢٥٨ وهامش ٢ (ويقرر أن المتعاقدين قد لا يستطيعان الاتفاق على الأجرة ، فإذا اتفقا على التعاقد بالرغم من ذلك فقد تركا الأجرة يصدها القانون بأجرة المثل ، وإذا تركا تعيين الأجرة للاتفاق عليه فيما بعد فلا بد من هذا الاتفاق لينعقد الإيجار : انظر ما يلي فقرة ١٢٩ في الهامش) .

(٤) انظر أيضا فقرة ١١٤ .

المطلب الأول

جنس الأجرة

١٢٢ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦١ من التقنين المدني على ما يأتي :

« يجوز أن تكون الأجرة نقوداً ، كما يجوز أن تكون أي مقدمة أخرى (١) » .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم كان معمولاً به دون نص .

ويتقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٢٩ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٠ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٣٦ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٣٦ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٦٤ - وفي التقنين المدني الأردني م ٦٦٣ و ٦٦٤ (٢) .

(١) قاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٥٨ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « يجوز أن تكون الأجرة نقوداً ، كما يجوز أن تكون أي التزام آخر يقوم به المستأجر » . وفي لجنة المراجعة حور النص فصار مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وأصبح رقمه ٥٨٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٨٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦١ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٥ - ٤٧٦) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

- التقنين المدني السوري م ٥٢٩ (مطابق)
- التقنين المدني الليبي م ٥٦١ (مطابق)

التقنين المدني العراقي م ٧٣٦ (موافق : وانظر عباس حسن الصراف
فقرة ٧٩٨) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٣٦ : يجب أن يكون البديل معيناً ، ويجوز أن يكون إما من النقود وإما من المتجات أو المواد القذائية »

١٢٣ - الأصل في الأجرة أن تكون نقوداً :

والأصل في الأجرة أن تكون نقوداً (١) ، وتكون في الغالب مقسطة على مدد متساوية • ولكن لاشئ يمنع من أن تكون مبلغاً مقطوعاً من النقود يدفع مرة واحدة ، أما في بدء الإيجار وأما في نهايته (٢) •

= وغيرهما من النقولات بشرط أن تعين وصفاً ومقداراً ، ويجوز أن يكون نصيباً أو حصة شائعة من منتجات الشيء المأجور - ويجوز أن يكون نصيباً أو حصة شائعة من منتجات الشيء المأجور - ويجوز في إيجار الأملاك الزراعية أن يشترط على المستأجر أن يقوم بأشغال معينة تحسب جزءاً من البذل ، علاوة على مبلغ يؤديه من النقود أو كمية تفرض عليه من الحاصلات • (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري) •

التقنين المدني الكويتي م ٥٦٤ : يجوز أن تكون الأجرة نقوداً كما يجوز أن تكون أي مقابل مالي آخر (وهذا النص موافق للنص في التقنين المصري) •

التقنين المدني الأردني م ٦٦٢ : يشترط أن يكون بدل الإيجار معلوماً وذلك بتعيين نوعه ومقداره أن كان من النقود وبين نوعه ووصفه وتحديد مقداره أن كان من غير النقود •

م ٦٦٤ : ١ - يجوز أن يكون بدل الإيجار عيناً أو ديناً أو منفعة وكل ما صلح ثمناً في البيع •
(وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري) •

(١) استئناف مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٧ م ١٠ ص ٤٧ - بودري
وقال ١ فقرة ٨٤٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ١٤٠ •

(٢) وقد يكون الإيجار مقترناً بمقدار بيع وتكون الأجرة في ثمن البيع ، كما إذا باع شخص منزلاً ثم استأجره من المشتري واستنزل مقدار الأجرة من الثمن (أوبري ورو وأسمان ٥ فقرة ٢٦٣ ص ٢٦٦ هامش ١ ثالثاً - الإيجار للمؤلف فقرة ١٤٠ - الاسكندرية الكلية ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٠ مجلة التشريع والقضاء ٢ رقم ١٤٧ ص ٥٠٠ - عكس ذلك بودري وقال ١ فقرة ١٦ - سليمان مرقس ٨٣) - على أنه يجب الرجوع إلى نية المتعاقدين ، فإذا كان المشتري قد قصد ألا يكون العقد إيجاراً مقترناً بالبيع ، بل كان المقابل المشروط قصد به أن يكون تعويضاً اتفاقياً عن عدم تسليم العين المبيعة وقت بيعها ، فإن العقد لا يكون إيجاراً ، ولا يجوز للبائع طلب تخفيض هذا المقابل تطبيقاً لقانون إيجار الأماكن ولكن يجوز تخفيضه طبقاً لقواعد الشرط الجزائي ، كما لا يجوز بقاء البائع في العين المبيعة استناداً إلى امتداد الإيجار بحكم القانون (مصر الوطنية ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٥ لإحمامة ٢٧ رقم ٢٧٩ ص ٦٤٩ - ١٢ يناير سنة ١٩٤٩ إحمامة ٢٩ =

١٢٤ - وقد تكون الأجرة مقدمة أخرى غير النقود :

وتختلف الأجرة في الإيجار عن الثمن في البيع في أن الثمن يجب أن يكون نقودا والا كان العقد مقايضة ، أما الأجرة فيصح أن تكون نقودا كما هو الغالب ويصح أن تكون أية مقدمة أخرى (١) كما يصرح بذلك نص المادة ٥٦١ مدنى فيما قدمناه . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « الأجرة قد تكون نقودا كما هو الغالب . ولكن قد تكون شيئا آخر غير النقد كجزء من المحصول ، أو الانتفاع بشيء آخر مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة (مقايضة انتفاع بانتفاع) أو أى التزام آخر يلتزم به المستأجر ، وهذا خلاف الثمن في البيع ، لانه يجب ان يحون نقدا كما تقدم (٢) » .

وعلى ذلك يجوز أن تكون الأجرة بناء يقيمه المستأجر على العين المؤجرة ويصبح ملكا للمؤجر عند نهاية الإيجار (٣) ، أو تحسينات

= رقم ٢١٦ ص ٤١٦ - مصر المختلطة ١٢ فبراير سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ٩٢ - ٨ ابريل سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ١٧٤) . ولا يجوز للمشتري اتخاذ هذا المقابل أساسا لتحديد الاجرة مستقبلا مع مستأجر جديد تطبيقا لقانون ايجار الاماكن (مصرر الوطنية ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ للمحامة ٢٩ رقم ٥٧١ ص ١٢٢١) .

(١) وفى فرنسا يذهب كثير من الفقهاء الى ان الأجرة يجب أن تكون نقودا ، والا كان العقد غير مسمى وليس بعقد ايجار (ديرانتون ١٧ فقرة ٩ - ترولون ١ فقرة ٣ - ديفر جيبه ١ فقرة ٩٥ وفقرة ١٠١ - سوران ٢٥ فقرة ٥٨) - على أن القائلين بهذا الرأى يسلمون بأن هذا العقد غير المسمى يخضع لقواعد الإيجار ، فالفرق بين الرايين فرق في الالفاظ (بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٥ - الإيجار للمؤلف فقرة ١٤١) .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٦ - ومقايضة الانتفاع بالانتفاع معناها أن شخصا ينتفع بعين لشخص آخر مقابل انتفاع الشخص الآخر بعين للأول ، فيكون هناك عقد ايجار ، المؤجر في الأول منهما هو المستأجر في الثانى ، والمستأجر في الاول هو المؤجر في الثانى (منصور مصطفى منصور فقرة ١٥١) .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٥ - فيعتبر عقد ايجار العقد الذى به تملك البلدية منفعة أرض لشخص ، على أن يقيم فى الأرض بناء يكون =

يدخلها المستأجر على العين المؤجرة تكون في مقابل الأجرة (١) ، وقد تكون الأجرة بضاعة تدفع جملة واحدة أو على عدة دفعات (٢) . وقد قضت المحاكم الفرنسية بأن المؤجر اذا حفظ لنفسه حق الانتفاع بجزء من الشيء المؤجر فان ذلك لا يغير من طبيعة الايجار ، ويعد الانتفاع الجزئي جزءا من الأجرة (٣) .

وقد تكون الأجرة من المحصول كما في المزارعة (٤) .

= له حق الانتفاع به مدة من الزمن ، ويمدها ترد الأرض بما عليها من بناء الى البلدية ويصبح البناء ملكا لها ، ويكون مقابل الايجار في هذه الحال هو ملكية البناء (باريس ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ ص ٥٧٤) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٤ - لوران ٢٥ فقرة ٥٨ - منصوره مصطفى منصور فقرة ١٥١ .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ١٤٠ ص ١٨٧ هامش ٣ .

(٣) نقض فرنسي ٢٢ يناير سنة ١٨٨٤ داللو ٨٤ - ١ - ٢٥٤ .

(٤) وقد لا يعتبر مجرد الالتزام كافيا ليكون اجرة في عقد الايجار ، فاذا قدمت شركة أرضا لشخص يزرعها ويلتزم بأن يبيع محاصيلاتها لمستخدمي هذه الشركة بثمن السوق المحلية ، فان هذا العقد لا يعتبر ايجارا لان الالتزام هنا لا يكفي ليكون اجرة ، ولا يعتبر عارية لان العارية تبرع ، وانما هو عقد غير مسمى (نقض فرنسي ١٦ يونيو سنة ١٩٥١ مجلة القانون المدني الفصلية ١٩٥٢ - ٢٢٩) . كذلك الالتزام بتقديم خدمة ، كما اذا انتفع شخص بأرض زراعية في نظير حراسة أرض بجوارها ، لا يعتبر اجرة ، ويكون العقد عقدا غير مسمى لا ايجارا تسري عليه التشريعات الاستثنائية (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٧١) .

ويذهب بعض الفقهاء الى أن الأجرة اذا لم تكن نقودا أو محصولا أو شامرا ، بل كانت منقولا آخر أو عقارا أو خدمات تقدم ، فان العقد لا يكون ايجارا بل عقدا غير مسمى (أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٢ هامش ٤ - ومع ذلك فهم يذهبون في مكان آخر الى أن الأجرة قد تكون بضائع : أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٩) - والصحيح في رأينا أن أية خدمة (prestation) تصلح أن تكون اجرة ، ويصرح بذلك نص المادة ٥٦١ مدني فيما قدمنا . فيجوز أن تكون الأجرة التزاما بنقل ملكية ، ويتحقق ذلك عندما تكون الأجرة نقودا كما هو الغالب . ويجوز أن تكون التزاما بعمل ، كاجراء تصليحات في العين المؤجرة . ويجوز اخيرا أن تكون تكون الأجرة امتناعا عن عمل ، كما اذا تعهد شخص الا يفتح مغلا علي =

١٢٥ — ولا يشترط أن تتساوى في جميع مدد الايجار ولا في جميع اجزاء العين المؤجرة :

والأصل أن تتساوى الأجرة في جميع مدد الايجار ، فإذا أجر شخص أرضا زراعية لمدة ثلاث سنوات مثلا ، فالحالب أن يتقاضى أجرة عن السنة الأولى مساوية للأجرة عن كل من السنتين الأخيرتين . ولكن لا شيء يمنع من أن تتفاوت الأجرة في مدة عن أخرى ، فيتقاضى المؤجر للأرض الزراعية أجرة عن السنتين الأخيرتين أعلى من الأجرة التي يتقاضاها عن السنة الأولى ، ويدخل في الاعتبار عندئذ أن المستأجر سيتكبد في السنة الأولى مصروفات أكثر مما يتكبد في السنتين الأخيرتين . وقد تكون أجرة منزل في مصيف أعلى في الصيف منها في غير الصيف . وقد تكون الأجرة اذا نشبت حرب أعلى من الأجرة في زمن السلم (١) .

كذلك يجوز ألا تتساوى الأجرة في أجزاء العين المؤجرة ، فيصح أن يشترط أحد الملاك في الشيوخ أن تكون أجرة حصته أعلى من أجرة حصص الشركاء الآخرين (٢) .

١٢٦ — وقد تتفاوت الأجرة بتفاوت الغلة التي يجنيها المستأجر :

وقد تتفاوت الأجرة أيضا بتفاوت الغلة التي يجنيها المستأجر من العين المؤجرة ، كما اذا كانت الأجرة جزءا من المحصول ، ففي المزارعة قد تكون الأجرة هي نصف المحصول فتعملو الأجرة أو تهبط تبعا لسوفرة المحصول أو لقلته .

وقد يشترط المؤجر أن تكون الأجرة مبلغا ثابتا من النقود تضاف

= جاره في مقابل ان ينتفع بهذا الملك مدة معينة (منصور مصطفى منصور
فقرة ١٥١) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٩ .

(٢) استئناف مختلط ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٣٦ .

اليه نسبة معينة من ربح المستأجر ، فيكون للمؤجر الحق في أن يطالب المستأجر بتقديم حساب عن ربحه دون أن يتدخل في شئون الإدارة (١) . وإذا ساهم المؤجر في الربح وفي الخسارة ، فإن العقد لا يكون إيجارا بل يكون شركة . فإذا ساهم في الربح دون الخسارة ، كان شركة الأسد وهي لا تجوز . أما إذا ساهم في الربح دون الخسارة مع احتفاظه بمبلغ معين يأخذه من المستأجر في جميع الأحوال ، أو ساهم في مجموع الناتج من العین المؤجرة (recettes brutes) لا في الصافي منه ، فإن العقد يكون إيجارا (٢) .

المطلب الثاني

تقدير الأجرة

١٢٧ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٢ من التقنين المدني على ما يأتي :
« إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها ، أو إذا تعذر اثبات مقدار الأجرة ، وجب اعتبار أجرة المثل » (٣) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٧ - استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٩٢٤ م ٢٦ ص ٢٦٤ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا اشترط في إيجار مرقص أن يكون جزء من الأجرة نسبة معينة من دخل المرقص ، وتوقف المرقص عن العمل قصدا وبدون موافقة المؤجر ، كان لهذا الأخير الحق في النسبة المعينة من متوسط الدخل في المدة التي توقف فيها المرقص عن العمل (استئناف مختلط ١٥ أبريل سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٤٢٢) .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٨ - استئناف مختلط ١٥ أبريل سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٤٢٢ .

(٣) قاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٥٩ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « إذا لم يتفق المتعاقدان على تقدير الأجرة أو على كيفية تقديرها ، أو إذا تعذر اثبات مقدار الأجرة ، فإنه يفرض أن المتعاقدين قد ارتضيا أجرة المثل مقدرة في مكان العقد » . وفي لجنة المراجعة حوّل النص فصار مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني =

ويقابل النص المادة ٣٦٣ فقرة ثانية / ٤٤٦ فقرة ثانية من التقنين المدني القديم (١) .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٠ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦١ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٣٧ - ٧٣٨ - وفي تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٣٧ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٦٥ - وفي التقنين المدني الأردني م ٦٦٤/٢ (٢) .

= الجديد ، وأصبح رقمه ٥٩٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب ، ثم مجلس الشيوخ رقم ٥٦٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٧ - ص ٤٧٨) .

(١) التقنين المدني القديم م ٣٦٣ فقرة ثانية / ٤٤٦ فقرة ثانية : إذا ابتدىء في تنفيذ الإيجار ، ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة . (ونرى من ذلك أن التقنين المدني القديم كان يلجأ إلى أهل الخبرة - أي إلى أجرة المثل التي يقدروها أهل الخبرة - عند تعذر إثبات الأجرة في إيجار يبدىء تنفيذه ، ورأى أهل الخبرة هنا ليس استشارياً . ويقدر القاضي الأجرة مستمينا برأى أهل الخبرة إذا سكنت المتعاقدان عن تحديد الأجرة : الإيجار للمؤلف فقرة ١٢٥ - أما في الإيجار الذي لم يبدأ تنفيذه فلا يجوز إثبات الأجرة - كسائر أركان العقد - إلا بالكتابة أو الاقرار أو اليمين) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٢٠ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٦١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٢٧ : ١ يصح ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ، ويلزم إعطاؤها على موجب الصورة التي تظهر فعلاً . فلو استؤجر حانوت على أن تكون له أجرة معينة أن يستعمل للمطارة وأن تكون له أجرة أخرى أن يستعمل للحدادة ، فأى العاملين استعمل فيفسه الحانوت تعطى أجرته .

م ٧٢٨ (موافقة للمادة ٥٦٢ مدني مصر) - انظر في التقنين المدني العراقي عباس حسن الصراف فقرة ٨١١ - فقرة ٨١٢ .

تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٢٧ : إذا لم يعين المتعاقدان بديل الإيجار ، فيعدان متفقين على البديل الراجح للأشياء التي من نوع المايجور في مكان العقد ، وإذا كان في هذا المكان رسم أو تعريف فيعدان متفقين على العمل بمقتضاها . (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري) =

١٢٨ - الأجرة الصورية والأجرة التافهة والبخسة :

يستترط في الأجرة أن تكون جدية ، فإذا كانت صورية كما إذا سمي المتعاقدان أجرة لا يقصدان أن يدفعها المستأجر ، كان عقد الايجار باطلاً باعتباره ايجاراً (١) . ولكن الايجار الصوري قد يكون المقصود به في هذه الحالة عارية مستترة تحت اسم ايجار قياساً على الهبة المستترة في صورة بيع (٢) .

وكذلك الأمر إذا كانت الأجرة تافهة ، بأن سمي المتعاقدان أجرة تكاد تكون في حكم العدم . ويقع كثيراً أن تؤجر أرض لجمعية خيرية بأجرة تافهة (رمزية) لتقييم عليها بناء لتحقيق أغراضها ، فالمعقد يكون في حقيقته عارية أو هبة حق انتفاع في صورة ايجار (٣) .

ولكن لا يشترط في الأجرة أن تكون معادلة للربح الحقيقي للشيء المؤجر أو مقاربة ، فالأجرة البخسة - وهي التي يكون فيها غبن فاحش - لا تمنع من صحة الايجار (٤) . كما لا يجوز فسخ الايجار للغبن ١/٥

= التقنين المدني الكويتي م ٥٦٥ : إذا لم يحدد المتعاقدان الأجرة أو كيفية تقديرها ، أو إذا تعذر اثبات مقدارها ، وجبت أجرة المثل وقت إبرام العقد . وهذا النص يتفق في حكمه مع التقنين المصري (٥) .
التقنين المدني الأردني م ٦٦٤ / ٢ : إذا كان بدل الايجار مجهولاً جاز فسخ الاجارة ولزم أجر المثل عن المدة الماضية قبل الفسخ (والتقنين الأردني أخذ هذا النص عن المذهب الصنفي فأجاز الاجارة في حالة كون بدل الايجار مجهولاً) .

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢٩ - جيران ١ فقرة ٦٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٤ - بلانجيل وريبير ١٠ فقرة ٤٦٨ .

(٢) وإذا كانت الأجرة جدية وثبتت في ذمة المستأجر ، فالإيجار صحيح حتى لو نزل المؤجر بعد ذلك عنها ، أو أبرز ذمة المستأجر منها ، أو وهبه إياها (محمد علي أمام فقرة ٤٧ - ص ١١٠) .

(٣) محمد علي أمام فقرة ٤٧ ص ١١٠ .

(٤) لوران ٢٥ فقرة ٢٩ - جيران ١ فقرة ٦٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٤٠ - استئناف وطني ٩ يناير سنة ١٩١٢ الحقوق ٢٧ ص ١٦٤ - استئناف مخطوط ١٥ ديسمبر سنة ١٩١٥ م ١٨ ص ٦ - ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ م هي ٢٦١ :

رفع دعوى بتكملة الأجرة ، الا اذا كانت العين المؤجرة وفقا كما سيجي .
وهذا بخلاف عقد البيع ، فللبائع اذا كلن قاصرا أن يرفع دعوى بتكملة
الثمن في العقار بشروط معينة (١) . ولا يستطيع المستأجر كذلك أن يطعن
بالعين في الأجرة الحالية ، الا اذا كانت تجاوز حدا أقصى فرضه تشريع
استثنائي فتنزل الأجرة الى هذا الحد (٢) .

(١) ولا يجوز للدائنين الطعن في ايجار مدينهم بأجرة بخسة الا اذا
اثبتوا اعسار المدين وتواطؤه مع المستأجر على الاضرار بحقوقهم (بودرى
وفال ١ فقرة ١٣٢١ - جيران ١ فقرة ٦١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٦٨ -
سليمان مرقس فقرة ٨٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٥ ص ٨٩) .
ولكن يجوز الطعن في عقد الايجار اذا كانت الأجرة غير عالية ، لا
للعين بل لأن الايجار يخفى تأمينا لقرض يربا فاحش . وقد قضت محكمة
الاستئناف الوطنية بأنه اذا قبض المؤجر من المستأجر مبلغا من المال وقت
تحرير عقد الايجار على أن يؤجر له الأيطان بأجرة هي دون القيمة ، وثبت
للمحكمة ان عقد الايجار هذا ما هو في الحقيقة الا عقد تأمين لقرض ، وأن
الفرق بين الأجرة المتفق عليها وما تساويه العين المؤجرة هو ربا فاحش
للمبلغ المقرض ولو استنزل منه لصالح المستأجر ما يمكن خصمه نظير
مصرفات ومستهلكات الادارة ، جاز للمحكمة أن تلغى الاجارة وتلزم
المستأجر برد العين المؤجرة ورفع أجرة تقدرها عن وضع يده عليها ، وتقضى
على المؤجر برد المبلغ الذي تسلمه عند تحرير العقد مع فوائده بواقع ٩٪
(استئناف وطني ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٨ المحاماه ٦ ص ٨٥٧) - وانظر
ايضا استئناف مختلط ١٢ فبراير سنة ١٩٢٣ المحاماه ٣ ص ٥٤٧ .
هذا ويمكن تلخيص الفرق بين الثمن والأجرة فيما يأتي : ١ - يصح
اغفال الاتفاق على الأجرة ، ولا يصح ذلك في الثمن ٢ - الأجرة قد تكون
غير نقد ، أما الثمن فيجب أن يكون نقدا ٣ - الأجرة قد تكون بخسة ،
أما الثمن البض في عقار القاصر فيستوجب التكملة ٤ - الأجرة دين
دوري يسقط بخمس سنوات ، أما الثمن فدين غير دوري ويسقط بخمس
عسرة سنة .

(٢) عبد الفتاح عيد الباقي فقرة ٦٤ ص ٩٨ .
وقد قضت محكمة النقض بأن الدعوى بطلب تخفيض الأجرة للاماكن
الخاضعة للتشريعات الاستثنائية مبناهها بطلان الاتفاق على أجرة تزيد عن
الحد الأقصى المقرر قانونا ، فتتصل بالنظام العام ، ولا يعد سكوت المستأجر
عنها نزولا عن الحق المطالب به لا صراحة ولا ضمنا (نقض مدني في ٢٣
مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٢٦١
صفحة ٤١٧) .
كما قضت محكمة النقض بأن الاتفاق على نقص الأجرة عن الحد =

١٢٩ — من الذى يحدد الأجرة وكيف تحدد :

الأصل أن الأجرة يحددها المتعاقدان ، ويحددانها بمبلغ معين يدفع أقساطا متساوية كل مدة معينة . ولكن لا يوجد ما يمنع من ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ، فيشترط المؤجر على المستأجر أن تكون الأجرة مبلغا معينا إذا لم يؤجر المستأجر العين من الباطن فإذا أجرها من الباطن كانت الأجرة مبلغا أكبر يمينانه ، أو أن تكون أجرة الأرض الزراعية مبلغا معينا إذا زرعت قمحا وأجرة أعلى إذا زرعت قطناً (١) . وقد نص التفتين المدني العراقي على هذا الغرض صراحة في المادة ٣٣٧ منه اذ يقول « ١ — يصح ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ويلزم اعطاؤها على الصورة التى تظهر فعلا ٢٠ — غلو استؤجر حانوت على أن تكون له أجرة معينة ان استعمل للطيارة وأن تكون له أجرة أخرى ان استعمل للحداثة فأى العاملين استعمل فيه الحانوت تعطى أجرته » (٢) .

= الأقصى لا يعتبر مخالفا للنظام العام اعتبارا بأن الأجرة التى يحددها القانون تعتبر حدا أعلى لا يجوز للمؤجر تجاوزه ، ولكن ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق على أجرة أقل منه ، ويتعين اعمال الاتفاق على الأجرة الأقل طوال الدة المتفق عليها (نقض مدنى فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٢١٧ صفحة ٦٩٩) .

(١) والأجرة الأعلى إذا زرعت الأرض قطناً تعتبر كلها أجرة إذا كان هذا هو قصد المتعاقدين . فلا تعتبر الزيادة فيها تعويضاً عن اضعاف الأرض بزراعة القطن ، والا لجاز تخفيضه طبقاً لقواعد الشرط الجزائى (نقض مدنى ١٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة عمر ٤ رقم ٢٨ ص ٥٨) . ومن ثم يسرى على الأجرة الأعلى كلها التقادم الخمسى لا تقادم الديون العادية (نقض مدنى ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦ الحاماة ١٦ رقم ٤٠٤ ص ٨٨٣) ، وتكون الأجرة الأعلى كلها مضمونة بامتياز المؤجر (استئناف مصر ١٦ مارس سنة ١٩٣٧ الحاماة ١٨ رقم ١٧ ص ٣٥) — انظر سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٥ هامش ٣ — عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٤ ص ٩٨ هامش ٢ — عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٧ ص ٩١ — قارن استئناف مصر ٩ مارس سنة ١٩٣٣ الحاماة رقم ٢١١ ص ٤٠٧ (ويقضى بأن الزيادة فى الأجرة الأعلى تعويض اتفق عليه ولا يجوز تخفيضه ، وكان الأولى أن تقول المحكمة أن هذا التعويض هو فى حقيقته أجرة فلا يجوز تخفيضها ، لأنه لو كان تعويضاً لكان شرطاً جزئياً وكان من الجائز تخفيضه) .

(٢) انظر اتفاقاً فقرة ١٢٧ فى الهامش .

كذلك قد لا يعين المتعاقدان الأجرة ولكن يعينان الأسس التي يسوم عليها تقديرها ، فيصح الإيجار . فإذا حدد المتعاقدان الأجرة في الأرض الزراعية بحسب القطن (١) ، فتكون الأجرة مثلاً ثمن ثلاثة قناطير من القطن بحسب سعرها ، جاز ذلك . ويجوز أن يحدد المتعاقدان الأجرة بالأجرة التي يحددها القانون أو بأجرة المثل أو بربع جملة أرباح الحانوت أو نحو ذلك (٢) .

(١) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٧٥ - وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت محكمة الموضوع ، وهى بسبيل تفسير الشرط الوارد فى عقد إيجار وتعريف مقصود المتعاقدين منه ، لم تقل انهما عينا قيمة الأجرة ثم علقا زيادتها أو نقصها على شرط واقف ، بل اعتبرت أن القيمة لم تكن وقت التعاقد قد تم تعيينها ، وأن المتعاقدين اتفقا على طريقة خاصة لتعيينها أساسها سعر القطن بحسب ما يتقرر فى البورصة باعتبار أنها الوسيلة المألوفة ، أو بآية طريقة أخرى تقوم مقامها ، فلا معقب على حكمها . ولا يقدح فيه أن يكون ذلك الشرط قد اتفق عليه وقت أن كانت زراعة القطن ممنوعة فى منطقة التاجير وكانت بورصة القطن معطلة . مادامت عبارة الشرط تحتل المعنى الذى فسرت به المحكمة من حيث ربط الأجرة بثمن القطن ، باعتبار أنه الوجه الأسعار الأخرى وميزان الحالة الاقتصادية دون نظر الى إمكان زراعته فلا فى الأرض المؤجرة أو المنطقة الواقعة فيه أو عدم زراعته (نقض مدنى ١٢ بونية سنة ١٩٤٦ مجموعة عمر ٥ رقم ٩٢ ص ١٩٠) .

(٢) أوبرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٩ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الأجرة يجوز أن تكون جزءاً من المكسب اليومي للمحل المؤجر (استئناف مختلط ١٩ مارس سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٢٧١) - وإذا اتفق على أن تكون الأجرة هى قيمة ما تساويه منفعة العين المؤجرة ، فمعنى ذلك أن تكون الأجرة هى أجرة المثل ، فيصح الإيجار (سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٦ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٢ ص ٣٦٠ - عبد النعم فرج الصدة ٦٧ ص ٩١ - انظر عكس ذلك وأن هذا لا يعتبر تعييناً كافياً للأجرة فلا يصح الإيجار عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٦) . أما إذا اتفق المتعاقدان على عقد إيجار وذكر أن الأجرة تعين فيما بعد ، ولكن الأجرة لم تعين ، فإن الإيجار يكون خالياً من أحد أركانه ويكون باطلاً (نقض فرنسى ١٤ نوفمبر سنة ١٨٩٢ دالورز ٩٣ - ١ - ١١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٢ ص ٣٥٨ هامش ٢ - وانظر أنفاً فقرة ١٢١ فى الهامش - ، ويدفع من شغل العين تمويضا لا أجرة عن المدة التى شغل فيها العين (جبرار ٦٦ فقرة ١٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠) .

وقد تحدد الأجرة على أساس سعر نفقات المعيشة (coût de la vie)

كذلك يجوز للمتعاقدين أن يكتلا تحديد الأجرة لشخص ثالث . فان قام هذا بمهمته لزم المتعاقدان المقدار الذى عينه ، واذا لم يقيم بها لسبب ما جاز تعيين شخص آخر لتحديد الأجرة اذا كان هذا هو غرض المتعاقدين (١) . أما اذا ظهر من ظروف التعاقد أن المتعاقدين لا يريدان غير من عينا لتحديد الأجرة ، فانه لا يجوز للمحكمة أن تقوم بنفسها بتعيين خبير لهذا الغرض ، ويكون عقد الايجار باطلا لعدم توافره على ركن من أركانه (٢) .

= أو سعر الأجر، فتتغير هذا السعر صعودا وهبوطا (échelle mobile) .
ويصبح الايجار (أوبرى ورر واسمان ٥ فقرة ٣٦٢ هامش ٨ و فقرة ٣٦٤ ص ٢٠٠ وهامش ٣٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٧٦) .

(١) فان لم يتفقا على الشخص الآخر ، نبت المحكمة خبيرا لتقدير الأجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٨٣٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأن تقدير اللجنة المختصة بوزارة الاوقاف الأجرة الارض المؤجرة لا يكون ملزما الا اذ قبله المستأجر صراحة أو صدر حكم قضائى باعتماد هذا التقدير اذ لا يجوز للمؤجر أن يحدد الأجرة بأرادته المفردة بل يجب الاتفاق عليها بينه وبين المستأجر . وحكم القانون المدنى الملقى أو القائم انه اذا تعذر عند التعاقد الاتفاق على الأجرة بأن حاول المتعاقدان الاتفاق عليها ولم يستطيعا فان الايجار يكون باطلا لانعدام ركن من أركانه ، فاذا انتفع المستأجر فى هذه الحالة بالعين المؤجرة مدة من الزمن للزم بدفع التمويض عن هذا الانتفاع ، اما اذا اغفل المتعاقدان الاتفاق على الأجرة فسكتا عن تحديدها فى العقد وعن بيان كيفية تقديرها أو اذا اتفقا عليها ولكن تعذر على أى منهما اثبات ما تم الاتفاق عليه فان القانون يقضى بأن تكون الأجرة فى هذين الفرضين هى أجرة المثل وقت تمام العقد وفى مكان الشيء المؤجر ان كان عقارا على أنه اذا كان عقسدا الايجار - يحكمه التقنين المدنى الملقى - وكان العقد قد بدىء فى تنفيذه فانه لم يوجد بيد المستأجر سند مخالصة بالأجرة أو يوجد لدى ألسند المتعاقدين دليل كتابى آخر فان الأجرة المدعى بحصول الاتفاق عليها لا تثبت فى حالة عدم اقرار المدعى عليه بمقدارها الا بتقدير أهل الخبرة لها على اساس اجر المثل للعين المؤجرة (نقض مدنى فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض السنة ١٦ رقم ٢٠٨ صفحة ١٣٦٦) .

(٢) جيزار ١ فقرة ٦٥ - ترولون فقرة ١ فقرة ٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٢٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ - سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٢ ص ٣٦٠ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٦٧ ص ٩١ - ولايجوز القول هنا بأن المحكمة تعين الأجرة من نفسها ، لأن =

ولكن لا يجوز للمتعاقدين ترك الأجرة للمستأجر يحددها كما يرى إذ يصبح المؤجر تحت رحمته (١) ، كما لا يجوز ترك الأجرة للمؤجر يحددها كما يرى حتى لا يتعسف بالمستأجر (٢) . والذي يجوز هو الاتفاق على حد

المتعاقدین اطهرا ارادتهما ان شخصا بالذات هو الذى يتولى هذا التعيين . ويرى بونيه (الايجار فقرة ٣٧) انه يجوز للمحكمة فى هذا الغرض ان تعين خبيراً لتحديد الأجرة (الايجار للمؤلف فقرة ١٣٥) .

(١) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ - الايجار للمؤلف فقرة ١٣٥ ص ١٧٨ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٦ - محمد على امام فقرة ٤٧ ص ١١٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٧ ص ٩١ - محمد لبيب شنب ٤٣ ص ٥٣ .

(٢) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ - الايجار للمؤلف فقرة ١٣٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٦ - محمد على امام فقرة ٤٧ ص ١١٢ - عبد المنعم فرج الصدة ٦٧ ص ٩١ - محمد لبيب شنب فقرة ٤٣ ص ٥٣ - ويرى بعض الفقهاء ان ترك الأجرة للمؤجر يحددها كما يرى صحيح ، قياساً على اتفاق المتعاقدین على تعيين شخص ثالث ليحدد الأجرة ، والالتزام هنا اذا كان ارادياً فهو متعلق بإرادة الدائن لا بإرادة المدين (بودرى وقال ١ فقرة ٨٨٢ - سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٧) . ويرد على ذلك بأن قياس تعيين المؤجر لتحديد الأجرة على تعيين شخص ثالث لتحديد الأجرة مع الفارق إذ المؤجر أحد المتعاقدین أما الشخص الثالث فهو أجنبى عنهما ، ولا يصح وصف الأجرة بأنها شرط فى العقد يجوز تركه لإرادة الدائن لأن الأجرة ليست شرطاً بل هى ركن فى العقد . وقد قضت محكمة استیوٹ الكلية بأنه لا يجوز اشتراط المتعاقدين فى عقد الايجار ترك تحديد الأجرة للمؤجر ، لأن مثل هذا التفويض يجعل المستأجر تحت رحمة المؤجر ، ويتربط عليه انعدام ركن من أركان العقد وهو الاتفاق مقدماً على تعيين الأجرة . وتعهد المستأجر لوزارة الأوقاف بقبول الأجرة التى تعينها اللجنة المشكلة من الوزارة لهذا الغرض معناه تفويض المؤجر فى تعيين الأجرة التى يراها ما دامت اللجنة مشكلة من موظفين خاضعين للوزارة (استیوٹ الكلية ١٩ أبريل سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٢٦ رقم ٩٢ ص ٢٢١) . وإذا كان لا يجوز تفويض المؤجر فى تعيين الأجرة ، فإنه لا يجوز تفويضه فى زيادتها أثناء مدة الايجار إذا رأى أن الظروف تبرر ذلك كما إذا راجت تجارة المستأجر (عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٦٧ ص ٩١ - عكس ذلك بودرى وقال ١ من ٨٨٢ - سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٧) . ولا يجوز كذلك تفويض المستأجر فى انقاص الأجرة . لكن يجوز تفويض المؤجر فى انقاص الأجرة ، وتفويض المستأجر فى زيادتها .

ويذهب بعض الفقهاء الى أن ترك تحديد الأجرة لأحد المتعاقدين يكون -
(الوسيط ج ٦ - م ٦٥)

أقصى للأجرة ويفوض المؤجر في تحديدها بما لا يجاوزه ، أو الاتفاق على حد أدنى للأجرة ويفرض المستأجر في تحديدها بما لا ينزل عنه (١) .
هذا وقد فرضت التشريعات الاستثنائية في إيجار الأماكن وفي إيجار الأراضي الزراعية حداً أقصى للأجرة لا يجوز للمتعاقدين أن يجاوزاه ، وسنبحث هذا تفصيلاً عند الكلام في هذين النوعين من الإيجار .

١٣٠ - كيف تحدد الأجرة إذا سكنت عنها المتعاقدان أو تعذر اثباتها :

رأينا أن المادة ٥٦٢ مدني تقضي بأنه إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها ، أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة ، وجب اعتبار أجرة المثل . وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في صدد هذا النص : « إذا كانت الأجرة غير مقدرة في العقد ، فإن ذلك يرجع لأحد أسباب ثلاثة : (أ) إما لأن المتعاقدين قد أغفلا الاتفاق عليها . (ب) أو اتفقا عليها ولكن تعذر إثبات ما اتفقا عليه . (ج) أو حاولا الاتفاق عليها فلم يستطيعا . ففي الفرضين الأولين تكون الأجرة هي أجرة المثل في مكان تمام المقد ٥٠٠ وفي الفرض الثالث يكون الإيجار باطلاً لأن المتعاقدين قد تعذر عليهما الاتفاق على ركن من أركان العقد » (٢) .

= بمثابة عدم تقدير الأجرة ، فتكون الأجرة في هذه الحالة هي أجرة المثل (منصور مصطفى منصور فقرة ١٥٢ ص ٢٦٢ - محمد لبيب شنب فقرة ٤٣ ص ٥٢) . ويبدو أن ترك تحديد الأجرة لأحد المتعاقدين ليس معناه أن المتعاقدين لم يعرضاً لتقدير الأجرة ، بل انهما قصدتا تقديرها فعلاً وتركاً هذا التقدير لأحدهما ، فالانتقال من تقديرها بواسطة أحد المتعاقدين إلى تقديرها بأجرة المثل يخالف قصد المتعاقدين .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز للمؤجر أن يحدد الأجرة بإرادته المنفردة ، بل يجب الاتفاق عليها بينه وبين المستأجر كما لا يجوز تفويض المؤجر في زيادتها أثناء مدة الإيجار إذا رأى أن الظروف تبرر ذلك إلا إذا قبل المستأجر تلك الزيادة ، أو صدر حكم قضائي باعتمادها (نقض مدني قى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ رقم ٢٤٩ صفحة ١٤٧٢) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٦٦ ص ١٠٤ هامش ١ - محمد لبيب شنب فقرة ٤٣ ص ٥٢ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٧٧ - ص ٤٧٨ .

ونرى من ذلك أن المتعاقدين إذا سكتا عن تحديد الأجرة وعن تحديد أى أساس يقوم عليه تقديرها ، فإن الإيجار لا يكون باطلا ، بل يتكفل القانون بتحديد الأجرة في هذه الحالة — كما تكفل بتحديد المدة فيما قدمناه — ويقدرها بأجرة المثل (١) . كذلك إذا اتفق المتعاقدان على تقدير الأجرة ، ولكن تعذر على أى منهما إثبات ما اتفقا عليه ، ففي هذه الحالة أيضا — كما في حالة تعذر إثبات المدة — تكفل القانون بتحديد الأجرة ، وقدرها هنا كذلك بأجرة المثل ، ولم يعرض القانون — كما عرض في المدة — لحالة ما إذا عقد الطرفان الإيجار بأجرة غير معينة . ونرى أن هذا الفرض لو تحقق — وهذا نادر — فإنه يجب أيضا أن تكون الأجرة هي أجرة المثل .

وأجرة المثل يحددها القاضي ، مستعينا في ذلك برأى أهل الخبرة . وقد يستعين أيضا بأوراق ومستندات ، كما إذا قدمت في القضية عقود إيجار عن نفس الشيء المؤجر في مدة سابقة أو في مدة تالية ، أو قدمت عقود إيجار عن أعيان تماثل العين المؤجرة (٢) .

(١) والفروض هنا أن المتعاقدين لم يعرضا أصلا للأجرة . وهذا الفرض يختلف عن فرضين آخرين . الفرض الأول أن يتفق المتعاقدان على أن تكون الأجرة هي أجرة المثل ، وفي هذا الفرض تكون أجرة المثل أجرة متفقا عليها لا معينة بحكم القانون . والفرض الثاني أن يحاول المتعاقدان الاتفاق على الأجرة فلا يتم الاتفاق بينهما على ذلك ، وفي هذا الفرض يكون الإيجار باطلا لانعدام ركن من أركانه كما ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فيما قدمناه (قارن استئناف مصر ٢١ مارس سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٥ رقم ٨ ص ١٥) ويعتبر الحكم بالإيجار في هذا الفرض باطلا بطلانا نسبيا تصححه الاجارة ، ويكون تنفيذ المالك للاجارة اجازة للعقد ، ويتولى القاضي تقدير الأجرة — والصحيح أن العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا ، وإذا انتفع المستأجر بالعين مدة من الزمن دفع تعويضا عن ذلك هو أجرة المثل ، ولكن هذا التعويض لا يكون أجرة ولا يفيد تصحيح العقد (بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٧٠ — سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٢٩ — عكس ذلك بودرى وقال ١ فقرة ٨٣) .

(٢) وتقدر أجرة المثل وقت تمام العقد (مصرر الكلية ٤ أبريل سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية ٢٨ رقم ١٢٨ ص ٣٦٩) ، وفي مكان الشيء المؤجر إذا كان عقارا أو في مكان تمام العقد إذا كان متقولا (عبد الفتاح عبد الباقي =

الفرع الثالث

طرق اثبات الايجار ونفاذه في حق الغير وتفسيره

١٣١ — مباحث ثلاثة :

بعد أن فرغنا من الكلام في التراضى وفي المثل ، أى في انعقاد
الايجار ، نتكلم هنا في طرق اثباته ثم في نفاذه في حق الغير ، ثم في
تفسيره ، وذلك مباحث ثلاثة متعاقبة .

==فقرة ٦٧ ص ١٠٥ هامش) . وقد كانت المادة ٧٥٩ من المشروع التمهيدى
تقضى بأن تكون اجرة المثل بحسب الجارى في مكان العقد ، وقد حذفت هذه
المباراة في لجنة المراجعة (انظر آنفاً فقرة ١٢٧ في الهامش) ، فوجب
الرجوع الى القواعد العامة (سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٩ هامش ٢) .
ويذهب بعض الفقهاء الى أن اجرة المنقول هي اجرة المثل في مكان تسليم
المنقول لا في مكان تمام العقد (سليمان مرقس فقرة ٨٤ ص ١٣٩ — منصور
مصطفى منصور فقرة ١٥٢ ص ٣٥٩ . عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٦
ص ٩٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأن القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع ، في
تقدير اجرة الحكر عند طلب تصقيعه هي — وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة — اخذاً من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض
المحكرة حرة خالية من البناء وأن لا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه
الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ، وأن يصرف النظر عن التحسين
اللاحق بذات الأرض ، ويصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر ، وأن
لا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير في التقدير ، وأنه لا محل
للأخذ بنظرية « النسبة » التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين اجرة الحكر
والتحكير ، وقيمة الأرض في ذلك الوقت ، إذ لا أصل لها في الجريمة
الإسلامية ، وأن اجرة الحكر يجب أن تكون دائماً هي أجر المثل . وقد أخذ
المشرع بهذه القاعدة وقتها بما نص عليه في المادة ١٠٠ من القانون المدنى .
ولئن تضمنت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى عبارات
تقيد الأخذ بهذه النظرية ، إلا أن الثابت من الأعمال التوضيحية أن المشرع
قد نبذها بما أدخلته لجنة القانون المدنى مجلس الشيوخ من تعديلات على
النص الذى كان وارداً في المشروع التمهيدى ، وما ظهر جلياً من اتجاه هذه
اللجنة الى عدم الأخذ بتلك النظرية ، وأن فات واضع المشروع بعد ادخال
هذا التعديل أن يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة في هذا الخصوص
(نقض مدنى في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم
٣٣ صفحة ٢٠٢) .

المبحث الأول

طرق اثبات الايجار

١٣٢. - طرق الاثبات في التقنينين القديم والجديد :

عمد التقنين المدني القديم الى التضييق في طرق اثبات الايجار ،
ناهجا في ذلك نهج التقنين المدني الفرنسي . وقد عدل التقنين المدني
الجديد عن هذه السياسة ، ولم يورد نصوصا تضيق من طرق اثبات
الايجار ، فأصبح هذا المعقد كغيره من العقود خاضعا في اثباته للقواعد
العامة .

ولا تزال طرق الاثبات الضيقة التي أتى بها التقنين المدني القديم
معمولا بها في كثير من عقود الايجار ، هي العقود التي أبرمت قبل ١٥
أكتوبر سنة ١٩٤٩ . فهذه تسرى عليها أحكام التقنين القديم من حيث
طرق اثباتها ، اذ تقضى المادة ٩ من التقنين المدني الجديد بأن تسرى في
شأن الإجلة التي تعد مقدما للنصوص المعمول بها في الوقت الذي أعد
فيه الدليل ، أو في الوقت الذي كان ينبغي فيه اعداده . ولما كان كثير
من عقود الايجار التي أبرمت قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ لا تزال قائمة
الى اليوم ، ويقدر لها أن تبقى مدة طويلة ، وذلك بغضل التشريعات
الاستثنائية لاجار الأماكن ولايجار الأراضي الزراعية (١) التي جعلت
امتداد هذه العقود اجباريا مادام المستأجر راعيا في البقاء في العين
المؤجرة ، فإن هذه العقود الكثيرة (٢) تخضع في طرق اثباتها ، اذا قام

(١) فكثير من الأراضي الزراعية كان مؤجرا قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩
وادرکه المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعي .
وقد نص هذا القانون على امتداد ايجار الأراضي الزراعية بشروط معينة سيأتي
نكراها (سليمان مرقس فقرة ١٠٩ ص ١٨٤ هامش ١) .

(٢) ويقدرها الأستاذ سليمان مرقس في سنة ١٩٥٤ ، بالنسبة الى
الأماكن ، بتسعة اعشار الأماكن المشغولة (سليمان مرقس فقرة ١٠٩
ص ١٨٤) . ومهما يكن من أمر ، فإن الباقي من هذه العقود قائما الى اليوم
يكفى لتبرير بحث طرق الاثبات في التقنينين المدني القديم .

نزاع في شأنها ، لأحكام التقنين المدني القديم ، أيا كان الوقت الذي يعرض فيه النزاع على القضاء .

ومن ثم لا يكون بحث طرق اثبات عقد الايجار في التقنين المدني القديم بحثاً تاريخياً فحسب ، بل هو أيضاً بحث ذو أهمية من الناحية العملية . فنبحث اذن طرق اثبات الايجار : (أولاً) في التقنين المدني القديم . (ثانياً) في التقنين المدني الجديد .

المطلب الاول

طرق اثبات الايجار في التقنين المدني القديم

١٣٣ - التمييز بين فرضين :

نصت المادة ٤٤٦/٣٦٣ من التقنين المدني القديم على أن « عقد الايجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز اثباته الا باقرار الدعي عليه به أو بامتناعه عن اليمين ، اذا لم يبدأ في تنفيذ العقد المذكور . وأما اذا ابتدئ في التنفيذ ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة ، فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة وتعين المدة بحسب عرف البلد » .

ومن ثم يجب التمييز بين فرضين رئيسيين : (الفرض الأول) أن عقد الايجار لم يبدأ تنفيذه . (والفرض الثاني) أن هذا التنفيذ قد بدأ (١) .

(١) وفي فرنسا - وقد نقلت المادة ٤٤٦/٣٦٢ من التقنين المدني الفرنسي (م ١٧١٥ - ١٧١٧) - قام خلاف فيما اذا كانت القواعد الخاصة بإثبات الايجار تنطبق على المنقول كما تنطبق على العقار . ومنشأ هذا الخلاف أن المشرع الفرنسي أدرج هذه القواعد في الباب الذي عقده لإيجار المباني والأراضي الزراعية ، أي العقار فقط . والرائ السائد يستخلص من ذلك أن هذه القواعد الخاصة لا تنطبق الا على العقار ، أما في إيجار المنقول فتسرى القواعد العامة (ديرانتون ١٧ فقرة ٥٢ - ديفرجيه ١ فقرة ١٤ - تروليون ١ فقرة ١١٠ - هيك ١٠ فقرة ٢٧٤ - جيران ٢ فقرة ١٧٧ - لوران ٢٥ فقرة ٩٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٨٨) . وخالف هذا للرائ فريق =

١ - عقد الايجار لم يبدأ تنفيذه

١٣٤ - حصر طرق الاثبات في الكتابة والاتقرار واليمين :

المفروض أن أحد الخصمين يدعى على الخصم الآخر أن عقد ايجار قد أبرم بينهما ، وأن هذا العقد لم يبدأ تنفيذه من أى من الجانبين ، ويطلبه بما ترتب في ذمته من التزامات بموجب هذا العقد .
غفى هذه الحالة تسرى الفقرة الأولى من المادة ٣٣٣/٤٤٦ السالفة الذكر ، ولا يقبل من الدعى دليل على وجود عقد الايجار الا الكتابة أو الاتقرار أو اليمين . فلا تقبل البينة ولا القرائن ، حتى لو كانت الأجرة عن مجموع مدة الايجار لا تزيد على عشرين جنيها (١) . وهنا محل التشدد ، فلو لم يوجد النص الذى تقدم بيانه ، وسرت القواعد العامة ، لوجب في هذه الحالة الأخيرة أن تقبل البينة أو القرائن دليلا على وجود عقد الايجار (٢) .

= يقول بوجوب تطبيق هذه القواعد على المنقول ايضا كسائر الأحكام الخاصة بابجار المبانى والأراضى الزراعية (بودرى وفال ١ فقرة ٢٦٥) .

أما في التقنين المدنى المصرى فلا محل لهذا الخلاف ، لأن هذا التقنين جمع أحكام الايجار فى باب واحد ولم يتبع تقسيم التقنين المدنى الفرنسى . فكل ما قرر من هذه الأحكام - وفيها قواعد الاثبات الخاصة - يسرى على المعار والمنقول على السواء (الايجار للمؤلف فقرة ٩١ ص ١٢٩ هامش ١) .

(١) تتعين قيمة الايجار لا بحسب قيمة الأعيان المؤجرة ، بل بحسب مقدار الأجرة عن طول مدة الايجار (ديفرجيه ١ فقرة ١٥ وفقرة ٢٦٦ - تورولون ١ فقرة ١١٦ - ماركاديه المواد ١٧٠٤ - ١٧٠٦ فقرة ٣) .

(٢) ويقال ان السبب فى عدم تطبيق القواعد العامة على الايجار من حيث الاثبات هو أن المشرع اراد أن يلجئ المتعاقدين الى كتابة العقد ، حتى لا يقتصر على مجرد اتفاق شفوى يكون بعد ذلك مصدرا للنزاع والمخاصمات ، وما يستتبع ذلك من مصروفات تثقل كاهل صغار المستأجرين . وهم الأغلبية العظمى (جيران ١ فقرة ٧١ - لوران ٢٥ فقرة ٦٩١ - ميه ١٠ فقرة ٢٧٩ - دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٨) . ويناقش الأستاذان بودرى ، وقال هذه الأسباب ويريدانها غير مقنعة ، وانها لا تمنع من رفع القضايا ، ولكنها تجعل الأحكام فى هذه القضايا غير مطابقة للمدالة والواقع =

ونستعرض الآن الطرق الثلاثة التى يجوز بها اثبات الإيجار وفقاً للنص ، وهى الكتابة ولاقرار واليمين •

١٣٥ - الكتابة :

يجوز بداهة اثبات عقد الإيجار الذى لم يبدأ تنفيذه بالكتابة ، رسمية كانت أو عرفية • ولا تشترط صورة خاصة من الكتابة ، فـ قد تكون سنداً مطبوعاً ممضى من المتعاقدين ، أو سنداً محرراً بيد أحدهما ، أو بيد شخص ثالث وممضى منهما ، أو مجرد أقرار مكتوب مقترن بالقبول (١) ، أو مراسلات متبادلة بين الطرفين أو برقيات (٢) •

وإذا ضاع السند المكتوب بقوة قاهرة ، وثبت ذلك ولو بالبينة أو بالقرائن ، جاز اثبات عقد الإيجار نفسه بالبينة ولو زادت الأجرة على عشرين جنيهاً ، وهذا إنما هو تطبيق للقواعد العامة (٣) •

وإذا قدم سند مكتوب لاثبات الإيجار ، لم يجز اثبات ما يجاوز هذه الكتابة أو ما يتعارض معها بالبينة أو بالقرائن ، وهذا ما تقتضى به القواعد العامة أيضاً (٤) • وإذا ذكر فى السند المكتوب المتعاقدان والعين

= بحرمان المتقاضين من طريقة اثبات أكيدة (بودرى وقال ١ فقرة ٢٠٨ - قارن أيضاً استئناف مختلط ١٩ ديسمبر سنة ١٩٠٦ م ١٩ ص ٢٥) • هذا وإذا تقرر أن عقد الإيجار الذى لم يبدأ تنفيذه لا يجوز اثباته إلا بالكتابة أو بالقرار أو باليمين ، وجب أن يسرى هذا أيضاً على أى تعديل يدخل فى عقد الإيجار بعد تمامه فلا يجوز اثباته إلا بهذه الطرق مادام تنفيذ الإيجار لم يبدأ ، أما اثبات فسخ الإيجار فتسرى فى شأنه القواعد العامة (الإيجار للمؤلف فقرة ١٠٠ ص ١٢٨ هامش ١) •

(١) والقرار المكتوب ، حتى لو لم يكن مقترناً بقبول كتابى من الطرف الآخر ، يصح أن يثبت به الإيجار إذا كان الذى يريد اثباته هو الطرف الآخر الذى لم يدون قبوله كتابة •

(٢) ويجب أن تبين العين المؤجرة بياناً كافياً فى البرقية •

(٣) هيك ١٠ فقرة ٢٧٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٠٥ •

(٤) ولكن يجوز مع ذلك اثبات المعنى المقصود من عبارة مبهمـة وردت فى السند المكتوب بالبينة ، كان يثبت أحد المتعاقدين بالبينة الطريقة التى •

المؤجرة دون أن تذكر الأجرة والمدة جاز اعتبار هذا السند دليلا كتابيا على وجود عقد ايجار أغفلت فيه الأجرة والمدة ، فيجوز تعيين الأجرة بتقدير القاضى مستعينا بأهل الخبرة (أى أجرة المثل) ، وتعيين المدة بفترات مواعيد دفع الأجرة ، ولا يعتبر هذا مجاوزة لما هو مكتوب .

وهناك خلاف فيما اذا كان يكفى ، بدلا من الكتابة ، مبدأ ثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن . وقد وقع هذا الخلاف فى فرنسا وفى مصر ، فى الفقه وفى القضاء . وفريق يقول ان هذا يكفى ، لأن النص المضيق لطرق الاثبات فى الايجار نص استثنائى فلا يجوز التوسع فى تفسيره ، ومن ثم لا يجوز أن يكون هذا النص استثناء أيضا من قاعدة عامة أخرى تقتضى بقيام مبدأ الثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن مقام الكتابة (١) . وفريق آخر يقول ان هذا لا يكفى ، لأن النص صريح فى عدم جواز اثبات الايجار غير الحاصل بالكتابة بالبينة أو بالقرائن ، ولأن النص الخاص بمبدأ الثبوت بالكتابة هو نفسه نص استثنائى لا يجوز التوسع فى تفسيره فلا يسرى على عقد الايجار (٢)

= نفذ بها العقد فعلا ليوضح الابهام الموجود فى العقد ، فان هذا لا يجاوز ما هو مكتوب ولا يتعارض معه (الايجار للمؤلف فقرة ٩٢ ص ١٣٠ - ص ١٣١) .

(١) ديفرجيه ١ فقرة ٢٦٧ - لوران ٢٥ فقرة ٧٥ وفقرة ٨٨ - بودرى وفال ١ فقرة ٢١١ - نقض فرنسى أول أغسطس سنة ١٨٦٧ داللو ٧٣ - ٥ - ٣٠١ - الايجار للمؤلف فقرة ٩٨ ص ١٣٥ - ص ١٣٦ - مصر الكلية ٢٣ أبريل سنة ١٩٠٤ الاستقلال ٢ ص ١١١ - عابدين أول أغسطس سنة ١٩٠٤ الاستقلال ٣ ص ٢٧٤ .

(٢) ترولون ١ فقرة ١١٢ - ديرانتون ١٧ فقرة ٥٤ - ديمولومب ١٣ فقرة ١٨٨ - جيرار ١ فقرة ٧٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٧٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٤ ص ١٩٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤٨٩ ص ١٢٧ - ص ٦٢٨ - نقض فرنسى ٢٨ يونيو سنة ١٨٩٢ داللو ٩٢ - ١ - ٤٠٧ - ٢٥ يناير سنة ١٩٠٥ داللو ١٩٠٥ - ١ - ١٣٥ - ٦ مايو سنة ١٩٥٣ داللو ١٩٥٣ - ٤٤٠ - دى هلس ٢ الايجار فقرة ٣١ - جرانمولان فى العقود فقرة ٣١٩ - استئناف وطنى ٢٠ مارس سنة ١٨٩٣ الحقوق ٨ ص ٨١ - ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ الحقوق ٢١ ص ٢٩٠ - استئناف مصر ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٨ المحاماة رقم ٥٢٩ ص ٨٨١ - ٣١ مارس سنة ١٩٣٠ المحاماة ١٠ رقم ٣٥٢ =

وقد أخذنا في كتابنا «عقد الإيجار» الذي ظهر في عهد التقنين المدني القديم بالرأى الأول ، وقلنا في تأييده ما يأتي : « ان المادتين ٢١٧/٢٨٢ تتصلان صراحة على أن الاثبات بالبينة أو بقرائن الأحوال يجوز قبوله اذا كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم المطلوب الاثبات عليه ، ولا يصح في نظرنا التمسك بظاهر المادتين ٣٦٣/٤٤٦ فهما عندما قررتا أن عقد الإيجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز اثباته الا باقرار المدعى عليه به أو بامتناعه عن اليمين اذا لم يبتدأ في تنفيذ العقد المذكور ، أرادت بذلك أن يكون اثبات عقد الإيجار اما بالكتابة أو بالاقرار أو باليمين . فاذا كان يوجد ما يقوم مقام الكتابة بمقتضى نص المادتين ٢١٧/٢٨٢ المشار اليهما ، وذلك هو مبدأ الثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن ، وجب القول بأن عقد الإيجار يجوز اثباته بذلك أيضا . هذا عدا أن المادتين ٣٦٣/٤٤٦ من النصوص الاستثنائية فلا يجوز التوسع في تفسيرهما ، وأن الرأى الذي نقول به أقل حرجا في المعاملات وأكثر تيسيرا في اثبات الحقوق » (١) .

= ص ٧٠٨ استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ١٤٢ - ٢
ديسمبر سنة ١٨٩٦ م ٩ ص ٤٤ - ٩ يونيه سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٣٢٢ .
ونرى من ذلك أن هذا الرأى هو الذى ساد فى الفقه والقضاء ، فى فرنسا وفى مصر .

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٩٨ ص ١٢٥ - ص ١٣٦ - واذا سلمنا بالرأى الذى يقول بجواز اثبات الإيجار بمبدأ ثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن ، فانه يجوز أيضا اثبات شروط الإيجار كذلك ، ولكن يجب أن يكون مبدأ الثبوت بالكتابة قد تناول هذه الشروط المراد اثباتها . على انه كثيرا ما يحدث أن يكون هناك مبدأ ثبوت بالكتابة يجعل حصول الإيجار محتملا ، ولكن لا يشير بشئ الى مقدار الأجرة ولا الى مدة الإيجار وهما ركنان من أركان العقد لا مجرد شروط فيه . ويرى بعض الفقهاء انه لا يجوز فى هذه الحالة اثبات هذين الركنين بالبينة أو بأى طريق آخر غير الكتابة أو الاقرار أو اليمين ، ومعنى هذا أن مبدأ الثبوت بالكتابة لا يجوز الاستناد اليه الا اذا كان يشير الى أركان العقد الأربعة (لوران ٢٥ فقرة ٧٤ مكررة) . ويرى بعض آخر أن مبدأ الثبوت بالكتابة فى الحالة المشار اليها كاف ، وتثبت الأجرة بأهل الخبرة ، اما المدة فتعتبر انها غير معينة (ديفرجيه ١ فقرة ٢٦٨) . وتؤثر الأخذ بالرأى الثانى .

١٣٦ - الاقرار :

غذا لم يوجد سند كتابي لاثبات الايجار الذي لم يبدأ تنفيذه على الوجه الذي بيناه فيما تقدم ، جاز اثبات الايجار بالاقرار . والاقرار لا يكون الا في مجلس القضاء ، أما الاقرار خارج مجلس القضاء فلا يجوز اثباته بالبينة أو القرائن ، والا أمكن اثبات الايجار بالبينة أو بالقرائن بطريق غير مباشر ، ولكن يجوز اثباته بالكتابة كما يجوز اثباته بمبدأ ثبوت بالكتابة معززا بالبينة أو بالقرائن على الرأى الذى نقول به .

وبما أن الاقرار من طرق الاثبات ، فإنه يجوز للمدعى ، تمهيدا لهذا الطريق ، أن يطلب استجواب المدعى عليه لحمله على الاقرار (١) .

واذا أقر المدعى عليه بوجود عقد الايجار نفسه ، ولم يبين مدة الايجار أو مقدار الأجرة فى اقراره ، مع ثبوت أن هناك اتفاقا قد تم على هذين الركنين ويراد اثباته ، فإنه يجب اثبات هذين الركنين اما بالكتابة أو بالبمين مادام عقد الايجار لم يبدأ تنفيذه (٢) . وهذا بخلاف المخالصة

(١) هيك ١٠ فقرة ٢٧٩ - لوران ٢٥ فقرة ٧٢ - جبرار ١ فقرة ٧٧ و فقرة ٧٧ مكررة - بودرى وقال ١ فقرة ٢١٤ - جرانمولان فى العقود فقرة ٢١٩ - الايجار للمؤلف فقرة ١٠٢ - ويلاحظ أنه متى كان استجواب المدعى عليه جائزا ، فالمحكمة أن ترخص فى الاثبات بالبينة تبعا لما تستنتجه من اجوبة المدعى عليه (جبرار ١ فقرة ٧٧ مكررة - بودرى وقال ١ فقرة ٢١٦ - نقض فرنسى ٢٦ يناير سنة ١٨٨٢ داللو ٨٥ - ١ - ٢٢٤) .

(٢) انظر عكس ذلك سليمان مرقس فقرة ١١٢ ص ١٩٠ ، فهر يذهب الى تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٤٤٦/٣٦٢ فى هذه الحالة ، فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة وتعين المدة بحسب عرف البلد . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الاقرار يجب أن يتناول الايجار ومدته ، الا اذا أمكن لاستنتاج المدة من ميعاد دفع الأجرة (استئناف مختلط ٩ فبراير سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٢٢ - دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٢) .

وقد رأينا ان التقنين المدنى الجديد يقضى بأنه اذا تعذر اثبات الأجرة أو المدة ، كانت الأجرة هى اجرة المثل ، وكانت المدة غير معينة تعتبر فيها مواعيد دفع الأجرة .

بالأجرة التي لم تبين مدة الإيجار ، فانها تعتبر بدء تنفيذ للعقد ، ولذلك تثبت المدة بالمعرف .

١٣٧ - اليمين :

فاذا لم يوجد سند كتابي ولا اقرار ، جاز الاثبات باليمين . وهي توجه عادة من المدعى الى المدعى عليه ، فاما أن ينكل هذا الأخير عن حلفها فيكون الاثبات بنكول المدعى عليه عن اليمين ، واما أن يردها على المدعى فيحلف ويكون اثبات الإيجار في هذه الحالة باليمين . وقد يوجه المدعى عليه الذي ينكر اليمين الى المدعى ، فيحلف هذا فيثبت الإيجار باليمين .^(١) والمراد باليمين هنا اليمين الحاسمة ، دون اليمين المتممة (١) .

(١) لوران ٢٥ فقرة ٧٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٤٩٠ ص ٦٢٨ - ويرى بعض الفقهاء انه يجوز الاثبات باليمين المتممة (هيك ١٠ فقرة ٢٧٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٢٠) .

هذا ويجوز اثبات الإيجار بجميع طرق الاثبات ، ويدخل في ذلك البينة والقرائن ، اذا كان عقد الإيجار تجاريا . كذلك يجوز هذا في عقد الإيجار المدني اذا أريد اثباته ، لا فيما بين المتعاقدين ، بل بالنسبة الى الغير . مثل ذلك أن يحجز الدائن على المحصول في أرض مدينة ، فيرفع مستأجر الأرض دعوى استرداد يطالب بالمحصول باعتبار أنه له لا للمدين ، فعلى المسترد أن يثبت عقد الإيجار ، ويكون اثباته بالنسبة الى الدائن الحائز ، وهو من غير المتعاقدين في عقد الإيجار ، باتباع القواعد العامة (بودرى وقال ١ فقرة ٢٢١) . ومثل ذلك أيضا أن يؤجر شخص لآخر عينا ويشترط عليه ألا يؤجر من الباطن ، فيؤجر المستأجر من باطنه رغم هذا المنع ، فللمؤجر أن يثبت هذا الإيجار من الباطن ، وهو ليس طرفا فيه ، بكل طرق الاثبات (الإيجار للمؤلف فقرة ١٠٥ ص ١٤٢) .

لكن اذا كان عقد الإيجار مدنيا ، وهذا هو الأصل فيه (استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ١٦٤) ، ويراد اثباته فيما بين المتعاقدين ، فلا يجوز الاثبات لا بالبينة ولا بالقرائن . وقد قضت محكمة النقض في عهد التقنين المدني القديم بأنه لا يجوز الاعتماد في اثبات عقد الإيجار على القرائن المستنتجة من وقائع الدعوى . فاذا قضت المحكمة للمدعى بتعويض على الحكومة بمقولة انها فصخت من جانبها ، بدون وجه حق ، التعاقد الذي تم بينها وبينه على استئجار قطعة أرض ، معتمدة في ثبوت عقد الاجارة على ما قالت من أن الحكومة لم تنكر الإيجار ، وأن مندوبها امتنع عن تقديم المكاتبات التي تبودلت بين المديرية ووزارة المالية =

٢ — عقد الايجار بدأ تنفيذه

١٣٨ — التمييز بين حالتين :

يجب التمييز هنا بين حالتين : (أ) اذا كان بدء التنفيذ متنازعا
غية • (ب) اذا لم يكن هناك نزاع في ذلك •

(أ) بدء التنفيذ متنازع فيه

١٣٩ — لا يجوز الاثبات الا بالكتابة والافرار واليمين :

اذا ادعى أحد الخصمين أن الايجار قد بدأ تنفيذه فعلا فمتنازعا
الخصم الآخر في ذلك ، لم يجوز اثبات أن الايجار قد بدأ تنفيذه بالبيئة
أو بالقرائن ، لأن في ذلك سبيلا لاثبات عقد الايجار بالبيئة أو بالقرائن
بطريق غير مباشر • اذ يكفي أن يدعى من له المصلحة أن عقد الايجار
قد بدأ تنفيذه ، فيثبت ذلك بالبيئة ويكون قد أثبت عقد الايجار ابلينة
وهذا لا يجوز (١) • ومن ذلك نرى أن اثبات عقد الايجار نفسه ، سواء

= في شأن هذه الاجارة ، وعلى ما ورد في كتاب رئيس لجنة التأجير بالمديرية
الى مدعى الاجارة من أن المعطاء المقدم منه عن تأجير الصفقة قد اعتمد ، فإن
هذا يكون خطأ لمخالفته مقتضى القانون بصفة عامة ، ولخالفته على الخصوص
ما ورد في المادة ٢٤ من شروط تأجير اطيان الحكومة التي تنص على أن
التأجير لا يكون نافذا على الحكومة الا بعد اعتماده من وزارة المالية
وتوقيع مدير المديرية على عقد الايجار ، مما معناه أن انعقاد الايجار معلق
على شرط اعتماد وزير المالية وتوقيع المدير على عقد الايجار ، ومادام هذا
الشرط لم يتحقق فلا يصح القول قانونا بانعقاد العقد (نقض مدنى ١٤
ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١٧٠ ص ٤٧٩) •

(١) لوران ٢٥ فقرة ٧١ وفترة ٨٧ — جيوار ١ فقرة ٨٤ — هيك ١٠
فقرة ٢٧٩ — بودرى وقال ١ فقرة ٢٢٥ — أوبرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٤
ص ١٩٦ بلانيرل وريبير ١٠ فقرة ٤٨٩ ص ٦٢٧ — دى هلتس ٢ الايجار فقرة
٣٦ مكررة — فقرة ٣٨ مكررة — نقض فرنسى ١٧ يناير سنة ١٨٩٤ داللون ٩٤
— ١ — ١٢٧ — استئناف مختلط ٢٦ ابريل سنة ١٨٧٦ المجموعة الرسمية
المختلطة ١ ص ٣٧ — ١٩ ابريل سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٣٩٥ — ١٠ مايو سنة
١٩٢٧ م ٢٩ ص ٤٤٩ — استئناف مصر الوطنية ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٨ —

أيداً تنفيذه أم لم يبدأ ، لا يجوز أن يكون بالبينة أو بالقرائن .
فاذا تمسك مدعى الايجار بأن العقد قد بدأ تنفيذه ، ونازعه المدعى
عليه منكرأ بدء تنفيذ الايجار . ومنكرأ الايجار نفسه (١) ، كان على المدعى
اثبات البدء في التنفيذ بالطرق المقررة لاثبات عقد الايجار الذى لم يبدأ
تنفيذه . وقد تقدم أن هذه الطرق هى الكتابة والاقرار . (٢) واليمين (٣) .

١٤٠ — أعمال البدء في التنفيذ :

وأعمال البدء في التنفيذ التى يجب اثباتها بأحد هذه الطرق لا يمكن
حصرها ، فهى كل عمل يقوم به المؤجر أو المستأجر لتنفيذ العقد . وليس
من الضروري أن يكون ذلك بتسليم المستأجر العين المؤجرة ، فقد يبدأ
تنفيذ العقد قبل ذلك ، كأن يتنازل المستأجر عن الايجار لغيره أو يؤجر من
باطنه قبل تسليم العين . ويجوز للمؤجر أن يثبت ذلك قبل المستأجر ،
بكتاب من هذا الأخير له يخبره فيه بذلك ، ويعتبر هذا دليلاً كتابياً على
البدء في التنفيذ .

= المحاماة ٨ رقم ٥٢٩ ص ٨٨١ — ٢١ مارس سنة ١٩٣٠ المحاماة ١٠ رقم
٣٥٢ ص ٧٠٨ — كفر الزيات ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٢ الشرائع ١ رقم ٨٢
ص ٥٢ — طنطا الجزئية ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ١١ رقم ١٦١
ص ٢٩١ .

(١) والاولو اقر بالايجار وأنكر البدء فى التنفيذ ، ثبت الايجار بالاقرار
وهو طريق من طرق اثبات الايجار ولو لم يبدأ تنفيذه .

(٢) نقول الاقرار مع أن الفرض أن بدء التنفيذ متنازع فيه ، وذلك
لاحتمال رجوع من ينكر فيقر ببدء التنفيذ عقد استجواب مثلاً ، فيكون اقراره
دليلاً كافياً .

(٣) وبعد ثبوت بدء تنفيذ الاجارة ، يجوز توجيه اليمين المتمة لى من
الخصمين (استئناف مختلط ٢٥ مارس سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٢٥٧) —
والغرض فى كل ذلك أن عقد الايجار هو ذاته محل النزاع . فاذا كان
المقصود من التمسك به هو نفي ظهور واضح اليد بمظهر المالك ، فلا يشترط
فى هذه الحالة اثبات عقد الايجار أصلاً . وقد قضت المحكمة بأنه اذا كانت
المحكمة بعد أن نفت صفة الظهور عن وضع يد المدعى ، وبعد أن قررت أن
شهوده لم يبينوا صفة وضع يده ، فاثبتت بذلك عجزه عن اثبات ظهوره مظهر
المالك ، قد استطردت فقالت أن المدعى عليه يقول ان المدعى انما وضع =

أما اثبات مجرد حيازة المستأجر للمادية للمعين ، فليس بقاطع في أن هذه الحيازة سببها عقد ايجار . فإذا ثبت ذلك عد هذا بدءا في التنفيذ ، ولكن يجب اثبات أن الحيازة وقعت بناء على عقد ايجار بالطرق المحددة لاثبات عقد الايجار نفسه^(١) . أما إذا لم تثبت الا الحيازة المدية وحدها ، وهذه جائز اثباتها بكل الطرق لأنها واقعة مادية ، فلا يترتب على ذلك اثبات عقد الايجار ، ولكن يجوز للمؤجر أن يرفع دعوى استرداد باعتباره مالكا للمعين إذا كان هو المالك ، فإذا دفع واضع اليد دعوى الاسترداد بأنه مستأجر كان هذا اقرارا منه بالايجار وباليد في تنفيذه . وعد هذا اثباتا كافيا للعقد^(٢) .

وإذا كان مدعى التنفيذ هو المستأجر ، جاز له أن يثبت بدء تنفيذ الايجار باثباته عملا يتضمن ذلك ، كتسلمه مفاتيح العين المؤجرة أو تسديده قسما من الأجرة ، ولكن يجب أن يثبت أن الفرض من هذه الأعمال انما هو لتنفيذ عقد ايجار ، ولا يجوز اثبات ذلك الا بالطرق المحددة^(٣) . وتعد المخالصة بالأجرة اثباتا كتابيا لبدء التنفيذ ، إذا لم يمكن عدّها اثباتا كتابيا كاملا لمستملات عقد الايجار .

= يده بصفته مستأجرا ، وأن ظروف الدعوى وملابساتها وأوراقها تدل على صدق قوله ، فذلك من الحكمة ليس حكما بقيام عقد الايجار بين طرفي الدعوى حتى كان يصح النعى عليها أنها خالفت فيه قواعد اثبات عقد الايجار ، بل هو استكمال لما ساقته نفيا لما ادعاه المدعى من أنه في وضع يده على المنزل كان ظاهرا بمظهر المالك (نقض مدني ١٦ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة عمر ٥ رقم ١٤٠ ص ٣٠٣) .

(١) نقض فرنسي ١٧ يناير سنة ١٨٩٤ داللو ٩٤ - ١ - ١٧٢ .

(٢) هيك ١٠ فقرة ٢٧٩ - بودري وقال ١ فقرة ٢٥٥ وفترة ٢٣٠ .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا حصل نزاع فيما إذا كان تسلم المفاتيح وتسلم قسط من الأجرة وقبول ضمانات قد حصل من شخص لا صلة له في الزام المالك ، فلا يجوز اعتبار هذه الوقائع بدءا في تنفيذ عقد الايجار يسوغ الاثبات بالبينة أو بالقرائن ، لأن اثبات ذلك بالبينة ما هو الا اثبات لعقد الايجار نفسه الذي يعتبر السبب القانوني المبني عليه تنفيذ هذه الوقائع (استئناف مختلط ١٩ ابريل سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٣٩٥) .

(ب) بدء التنفيذ غير متنازع فيه

١٤١ — ماذا يبقى للاثبات :

أما إذا كان بدء تنفيذ الإيجار غير متنازع فيه ، فمعنى ذلك أن عقد الإيجار نفسه ثابت بإقرار كل من طرفي العقد • والذي قد يبقى للاثبات بعد ذلك إما أن يكون : ١ — مقدار الأجرة • ٢ — أو مدة الإيجار • ٣ — أو شروط العقد التي لا تعتبر أركاناً له ، كمواعيد دفع الأجرة وميعاد تسليم العين ومن يتحمل مصروفات التصليحات اللازمة وغير ذلك من الشروط (١) •

١٤٢ — اثبات الأجرة :

ونلاحظ بادىء ذي بدء أن المفروض هنا أنه يوجد اتفاق على الأجرة ويراد اثبات هذا الاتفاق • أما إذا أغفل المتعاقدان الأجرة بناتا ، فسان الإيجار يصح ويتكفل القاضي بتقدير الأجرة مستعيناً في ذلك برأى أهل الخبرة • ولكن رأى هؤلاء يكون استشارياً بخلاف ما إذا كان المطلوب اثبات الأجرة المتفق عليها فرأى أهل الخبرة يكون عندئذ قطعياً كما سنرى حالا •

فإذا كان المطلوب اثبات مقدار الأجرة المتفق عليه ، وجب الرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة ٤٤٦/٣٦٣ ، وهي تقضى بأنه إذا ابتدئ في تنفيذ الإيجار ، ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة ، فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة •

من ذلك نرى أن أول طريق من طرق اثبات الأجرة (٢) هي المخالصة

(١) هذا وقد يكون بدء التنفيذ متنازعاً فيه في مبدأ الأمر ، فيصل مدعى الإيجار إلى اثباته ، وبذلك يثبت عقد الإيجار نفسه • فإذا بقي بعد هذا اثبات الأجرة أو المدة أو شروط العقد ، اتبع في اثباتها القواعد التي تسرى في حالة ما إذا كان البدء في التنفيذ غير متنازع فيه من مبدأ الأمر ، لأنه لا فرق بين الحاليتين •

(٢) المراد باثبات الأجرة اثبات مقدارها ، أما التخلص منها =

وهي دليل كتابي ، وتكون عادة في يد المستأجر ، وهو الذي يثبت بها الأجرة قبل المؤجر . ولا تصلح دليلا وهي في يد المؤجر على المستأجر لأنها ليست صادرة من هذا الأخير ، فإذا كانت تحت يد المستأجر وأبرزها فإنها تصلح دليلا عليه وعلى المؤجر معا .

ويقوم مقام المخالصة أى دليل كتابي آخر ، وإذا فقد الدليل الكتابي بقوة قاهرة جاز الاثبات بالبينة أو بالقرائن (١) . وتطبيقا لذلك إذا ثبت وجود مخالصة ، وضاعت بعد ذلك بغير خطأ من يريد اثبات الأجرة ، فإن الاثبات بالبينة أو بالقرائن يجوز . وكذلك الحال إذا حصر الخصم المخالصة ولم يرد ابرازها عمدا حتى يضيع على خصمه هذا الدليل ، فلهذا الأخير أن يثبت مقدار الأجرة بالبينة أو بالقرائن .

وإذا لم توجد المخالصة أو أى دليل كتابي آخر ، فلا يجوز اثبات الأجرة بالبينة أو بالقرائن (٢) وتنص المادة ٣٦٣ فقرة ثانية / ٤٤٦ فقرة ثانية على أن الاثبات يكون بأهل الخبرة . ولكننا نرى أنه يمكن ، قبيل الانتقال الى الاثبات بطريق أهل الخبرة ، أن تثبت الأجرة باقرار المدعى عليه ، لأن المفروض في كل ما تقدم أن الأجرة متنازع عليها . أما إذا أقر المدعى عليه بمقدارها ، فإنه يعامل باقراره إذا أراد المدعى ذلك . وكالاقرار اليمين ، فإذا لم يرض المدعى بالالتجاء الى أهل الخبرة تجنبنا للمصروفات ، ووجه اليمين الى المدعى عليه لحلف هذا ، ثبت مقدار الأجرة بهذه اليمين . أما إذا نكل ، فلا نرى أن نكوله هذا يعتبر اقرارا

= فخاضع للقواعد العامة . وقد جاء في منشورات لجنة المراقبة القضائية (٢ مراقبة سنة ١٩١٣ م ٨٥) أن القواعد الاستثنائية الخاصة باثبات عقد الايجار لا تسرى على اثبات براءة الذمة من الأجرة . والمستأجر لا يمكن أن يحرم من حقه في اثبات دفع الأجرة بشهادة الشهود ما دامت الأجرة لا تزيد على عشرة جنيهات (عشرين جنيها الآن) (انظر ايضا في هذا المعنى بودرى وقال ١ فقرة ٨٦٨) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٢٤١ .

(٢) أما إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، فإنه يجوز الاثبات بالبينة أو بالقرائن (لوران ٢٥ فقرة ٧٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٤١) .
(الوسيط ج ٦ - م ١٦)

بما يدعيه المدعى ، وفي هذه الحالة اذا لم يرد المدعى عليه اليمين الى المدعى ليثبت بها ما يدعيه هذا الأخير ، أو ردها عليه ونكل هذا عن حلفها ، فان الاثبات يعتبر غير ممكن ، ويجب الالتجاء الى أهل الخبرة .
ومن ذلك نرى أنه اذا لم يمكن اثبات الأجرة بالطرق السابق ذكرها ، فانها تثبت بتقدير أهل الخبرة . ورأى الخبراء في هذه الحالة قطعى لا استثنائى . وأهل الخبرة انما يقدرُون أجر المثل ، فكان الأجرة تكون في الحالة التى نحن بصددِها هى أجرة المثل بحسب التقدير القطعى للخبراء .

١٤٣ - اثبات المدة :

والمفروض هنا أيضا أنه يوجد اتفاق على مدة الايجار ويراد اثبات هذا الاتفاق . أما اذا أغفل المتعاقدان المدة بتماماً ، فان الايجار يصح وتعتبر المدة غير معينة ويتكفل القانون بتحديدِها وفقاً لمواعيد الأجرة (م ٣٨٣ / ٨٦ مدنى قديم) .

فإذا كان المطلوب اثبات المدة المتفق عليها ، وجب الرجوع الى الفقرة الثانية من المادة ٣٦٣ / ٤٤٦ ، فتعين المدة بحسب عرف البلد .
واذا لم يكن العرف ثابتاً ، جاز اثباته بجميع طرق الاثبات .

ونرى أن من الجائز ، قبل الرجوع الى العرف في اثبات المدة ، أن تثبت المدة بدليل كتابى أو بمبدأ ثبوت بالكتابة معزز بالبيننة أو بالقرائن ، وكذلك يجوز الاثبات بالاقرار وباليمين ، وهذا قياساً الأجرة . ولكن لا يجوز اثبات المدة بالبيننة أو بالقرائن اذا لم تستند الى مبدأ ثبوت بالكتابة أو الى سند كتابى ثبت ضياعه بقوة قاهرة .

١٤٤ - اثبات شروط الايجار :

أما اذا أريد اثبات شروط الايجار ، كالتزامات خاصة يلتزم بها المؤجر أو المستأجر وكالتأمينات التى يقدمها المستأجر وكاشتراط سبب خاص لمسخ العقد وكميعاد دفع الأجرة أو ميعاد تسليم العين ،

فالرأى السائد أن اثبات هذا يكون طبقا للقواعد العامة لعدم ورود نص خاص يقيد من طرق الاثبات في هذه الأحوال ، ولا يجوز التوسع في تفسير النصوص الاستثنائية السابقة وتطبيقها هنا . وعلى ذلك يجوز الاثبات بالبينة وبالقرائن إذا كان مجموع الأجرة عن كل مدة الايجار لا يزيد على عشرين جنيها . ولا يجوز اثبات بالعرف الا اذا اتخذ قرينة ، ولا بالخبراء الا اذا دعت الحال الى ذلك طبقا للقواعد العامة ويكون رأيهم عند ذلك استشاريا (١) .

المطلب الثاني

طرق اثبات الايجار في التقنين المدني الجديد

١٤٥ — لا محل للتشدد في طرق اثبات الايجار :

رأينا فيما تقدم أن التقنين المدني القديم قد تشدد في طرق اثبات الايجار ، فمنع الاثبات بالبينة أو بالقرائن فيما تجوز فيه هذه الطرق . ولا يوجد مبرر لهذا التشدد ، وقد كتبنا في هذا المعنى في عهد التقنين المدني القديم ما يأتي : أراد المشرع التضييق في طرق اثبات الايجار حتى لا يتسع المجال للمنازعات وما يستلزم ذلك من الاجراءات الطويلة في عقد من أكثر العقود شيوعا . غاتبع في ذلك مبدأين : أولهما ألا يسمح في اثبات عقد الايجار نفسه الا بأقوى طرق الاثبات : الكتابة واليمين والاقرار . وثانيهما أنه كحل لركتين من أركان الايجار ، الأجرة والمدة ،

(١) لوران ٢٥ فقرة ٨٥ — جيوار ١ فقرة ٨٣ — هيك ١٠ فقرة ٢٨٠ — بودرى وقال ١ فقرة ٢٤٨ — ويرى فريق وجوب تطبيق القواعد الخاصة باثبات عقد الايجار حتى في اثبات شروطه ، فلا يجوز الاثبات بالبينة أو بالقرائن (ديفرجييه ١ فقرة ٢٥٨ — دي هلتس ٢ الايجار فقرة ٤١ — نقض فرنسي ٢٨ يولييه سنة ١٩٠٨ داللون ١٩٠٨ — ١ — ٤٦١ — استئناف مختلط ١٦ يناير سنة ١٩٠١ م ١٣ هـ ١١٣ — ١٣ فبراير سنة ١٩٢٣ م ٢٥ هـ ٢١٨ .

طريقة للاثبات رآها أحسم للنزاع ، فلجأ في تقدير الأجرة للخبراء
وفي تحديد المدة للعرف . وهذا كله موضع نظر . أما العلة في تضيق
طريقة الاثبات في عقد الايجار فلا تفهم في هذا العقد أكثر من فهمها
في عقود أخرى ، والقول بأن المشرع أراد تجنب المنازعات الطويلة
قول غير وجيه ، لأن السواقع أن المنازعات لا يمكن تجنبها بذلك .
أما المبدأ أن اللذان أخذ بهما فمشكوك في وجاهتها ، لأن الاقتصار في
طرق الاثبات على الكتابة واليمين والاقرار في عقد من أكثر العقود
ذيوعا تضيق بدون مبرر على الناس في بلد تكثر فيه الأمية ولم تؤلف
كتابة العقود . والالتجاء الى العرف والخبراء تحكّم دون مقتض في
ارادة المتعاقدين التي يجب أن تترك حرة في حدود النظام العام
والآداب . على أن الخبراء والعرف ليسا بالطريقة الحاسمة للنزاع ،
فإن اختلاف نظر الخبراء في المسألة الواحدة معروف ، والالتجاء الى
الخبرة هو في الواقع تحاكم لغير قضاة لا يؤمن التوسع فيه لاسيما
أن رأى الخبراء هنا غير استشاري . أما العرف فمتغير ، واثباته ليس
من السهل في كثير من الأحوال . وقد حاول بعض المصلحين في فرنسا
أن يلغى من القانون الفرنسى للقواعد الخاصة باثبات الايجار ، وقدم
اقتراحات بذلك لمجلس النواب ، ولكنها لم تصب توفيقا « (١) » .

١٤٦ - رجوع التقنين المدني الجديد الى القواعد العامة في اثبات الايجار :

من أجل ذلك لم يورد التقنين المدني الجديد مقابلا لنص المادة
٣٦٣ / ٤٤٦ من التقنين المدني القديم ، وأطلق طرق الاثبات في عقد
الايجار ، فوجب الرجوع في ذلك الى القواعد العامة ، شأن عقد الايجار
في هذا الشأن شأن سائر العقود . وقد جاء في المذكرة الايضاحية
للمشروع التمهيدى في هذا الصدد ما يأتى : « وحذفت المادة ٣٦٣ / ٤٤٦

(١) الايجار للمؤلف من ١٢٨ فى الهامش - وانظر ايضا بودرى وفال
١ فقرة ٢٢٤ - بلانويل وديبير ١٠ فقرة ٤٨٩ من ٦٢٥ .

من التقنين الحالي (القديم) التي تضع قواعد خاصة لاثبات الايجار ملتزمة بجانب التشدد ، إذ لا يوجد مقتضى لتفصيل عقد الايجار بالتشديد في اثباته » (١) .

١٤٧ - جواز اثبات عقد الايجار بالبيينة أو بالقرائن فيما لا يجاوز عشرين جنيناً :

وتطبيقاً للقواعد العامة يجوز اثبات عقد الايجار بجميع طرق الاثبات ، ويدخل في ذلك البيينة والقرائن ، سواء بدأ تنفيذ الايجار أو لم يبدأ ، وسواء كان البدء في التنفيذ معترفاً به أو متنازعا فيه ، إذا كانت قيمة العقد لا تزيد على عشرين جنيناً (٢) . والمبرة في تقدير قيمة عقد الايجار بالتزالم المستاجر بدفع الأجرة لا بقيمة العين المؤجرة ، والمعتبر في هذه القيمة هو مجموع الأجرة التي يدفعها عن طول مدة الايجار (٣) . فيجوز إذن ، مادامت قيمة عقد الايجار لا تزيد على عشرين

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٤٦٧ .

(٢) أو كان عقد الايجار تجارياً - ويكون الايجار تجارياً إذا كان تابعاً لعمل تجاري أو أبرمه تاجر لحاجات تجارته ، أو كان مسبوقاً بشراء أو استئجار وكان الغرض من الشراء أو الاستئجار هو تأجير الشيء المشتري أو المستأجر (محمد صالح في شرح القانون التجاري المطبعة السابعة فقرة ١٧ ص ٥٢ - أكرم الخولي الوسيط في القانون التجاري سنة ١٩٥٦ فقرة ٦٦ ص ٧١ وفقرة ١٢٢ ص ١٤٥ - محمد لبيب شنب فقرة ١٨ ص ٢٠ - ص ٢١ - استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٢٧ م ٤٩ ص ١٠٦) .

ويكون عقد الأيجار مختلطاً إذا أبرم بين شخص غير تاجر وآخر تاجر من أجل ممارسته لتجارته ، فهو مدني بالنسبة إلى المؤجر غير التاجر ، وتجاري بالنسبة إلى المستاجر التاجر . فمن حيث الاثبات يكون للمؤجر أن يثبت الأيجار بالبيينة والقرائن ولو زادت قيمته على عشرين جنيناً ، لأن العقد يعتبر تجارياً بالنسبة إلى المستاجر التاجر ، ومن حيث سعر الفائدة تحسب فوائد التأخير عن الأجرة بالسعر التجاري لا بالسعر المدني . ومن حيث التضامن إذا تعدد المستاجرون يكونون متضامنين (جلال العدوي ص ٩٩ - ص ١٠٠) .

(٣) ديفرجيبه ١ فقرة ١٥ - ترولون ١ فقرة ١١٦ - بودري وفال ١ فقرة ٢٢٩ هامش ٢ .

جنيتها ، اثبات العقد نفسه بالكتابة ، وبمبدأ ثبوت بالكتابة معزز بالبينة أو بالقرائن ، وبالأقرار ، وباليمين ، وبالبينة ، وبالقرائن . كما يجوز بجميع الطرق اثبات الأجرة ، واثبات المدة . وقد تقدم أن التقنين المدني القديم كان لا يجيز الاثبات بالبينة أو بالقرائن .

وإذا أثبت المدعى عقد الايجار ، وتبين أن المتعاقدين أغفلا الأجرة أو المدة أو كليهما ، فإننا لا نكون في هذه الحالة في صدد اثبات الايجار ، بل في صدد تحديد الأجرة والمدة . وقد تكفل القانون بتحديدهما كما رأينا ، فقصت المادة ٥٦٣ مدني في الأجرة باعتبار أجرة المثل ، وقصت المادة ٥٦٣ مدني في المدة باعتبار مواعيد دفع الأجرة .

أما إذا تبين أنه حصل اتفاق على الأجرة وعلى المدة ، فاثبات هذا الاتفاق يصح أن يكون ، كما قدمنا ، بالبينة أو بالقرائن . ولكن إذا تعذر الاثبات حتى بهذين الطريقين ، وجب الرجوع الى أجرة المثل في الأجرة ، والى مواعيد دفع الأجرة في المدة ، وقد سبق بيان ذلك . ويختف هنا التقنين الجديد عن التقنين القديم في شيئين :

١ - في التقنين القديم كان الاثبات بالبينة أو بالقرائن غير جائز ، وهو جائز في التقنين الجديد .

٢ - إذا تعذر الاثبات في التقنين القديم ، بالطرق المحددة التي سبق بيانها ، كانت الدعوى خالية من الدليل ولا يصار الى أجرة المثل أو الى مواعيد دفع الأجرة . أما في التقنين الجديد ، إذا تعذر الاثبات حتى بالبينة أو بالقرائن ، فإننا نرجع كما سبق القول الى أجرة المثل والى مواعيد دفع الأجرة .

١٤٨ - عدم جواز اثبات عقد الايجار بالبينة أو بالقرائن فيما يجاوز عشرين جنيتها :

فإذا كان مجموع الأجرة يزيد على عشرين جنيتها ، أو كان عقد الايجار غير محدد القيمة بأن كانت مدته غير معينة ولو كانت الأجرة

عن كل فترة لا تريد على عشرين جنبها (١) ، فانه لا يجوز اثبات عقد الايجار الا بالكتابة أو ما يقوم مقامها (٢) أو بالاقرار أو باليمين ، ولا يجوز الاثبات بالبينه أو بالقرائن . وهنا يتفق التقنينان الجديد والقديم . ولكنهما يختلفان فيما يأتى : فى التقنين القديم اذا بدأ تنفيذ الايجار ، قدرت الأجرة بمعرفة أهل الخبرة و قدرت المدة بحسب عرف البلد . أما فى التقنين الجديد فكل من الأجرة والمدة يجب اثباته بالكتابة أو بالاقرار أو باليمين ، فإذا تعذر الاثبات وجب الرجوع الى أجرة المثل وإلى مواعيد دفع الأجرة (٣) .

(١) سليمان مرقس فقرة ١١٧ - عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٨٨ ص ١٤٠ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٠ ص ٢٨٩ . عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٦ ص ١٠٧ - ص ١٠٨ ، وهم يذهبون الى أن الايجار اذا لم تذكر فيه المدة وكان ميعاد دفع الأجرة كل شهر ، تكون قيمته هى أجرة الشهر فقط ، ويحتجون لذلك بأن الايجار منته فى الأصل شهر واحد ، وإذا كان يمتد من شهر الى شهر متعاقبة اذا لم يحصل تنبيه بالاخلاء ، فإن فى هذا الامتداد مجاوزة لمدة العقد الأصلية . ويرد على ذلك بأن الامتداد غير التجديد ، فالايجار الذى يمتد شهرا فشهر هو عقد واحد لا عقود متعددة ، ومدة هذا العقد غير معينة ، لأنه لا يعرف اذا كان الايجار لا يبقى الا شهرا واحدا أو أنه يبقى شهورا متعددة يمتد اليها الشهر ، فتكون الأجرة أيضا غير محددة القيمة .

(٢) فيجوز الاثبات بمبدأ الثبوت بالكتابة معززا بالبينه أو بالقرائن ، كما يجوز الاثبات بالبينه أو بالقرائن اذا وجد سند كتابى ولكنه فقد بقوة قاهرة ، أو اذا لم يوجد سند كتابى وقد حال دون الحصول عليه مانع مائى أو أبهى .

ولا يجوز اثبات عكس ما بالكتابة الا بالكتابة ، وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المستأجر يطعن فى عقد الايجار بالصورية ، والمؤجر يدفع بعدم جواز الاثبات ، فلا يجوز للمحكمة - مادام الايجار ثابتا بالكتابة ولا يوجد لدى المستأجر دليل كتابى على دعواه - أن تقضى بصورية العقد بناء على مجرد القرائن ، والا كان قضاؤها باطلا لاستناده الى دليل غير جائز الأخذ به فى الدعوى (نقض مدنى ١٨ يونية سنة ١٩٤٢ مجموعة عمر ٢ رقم ١٧٧ ص ٤٨٥) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن وجوب اثبات الايجار بالكتابة لا يمنع من جواز اثبات الوفاء بأخذ الالتزامات الناشئة عنه بكافة الطرق متى كان هذا الوفاء ينحصر فى واقعة مادية (نقض مدنى فى ٢١ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض السنة ١٨ رقم ٦٤ صفحة ٤٢٢) .

١٤٩ - يكفى في التقنين المدنى الجديد اثبات عقد الايجار نفسه دون اثبات الأجرة أو المدة :

ويخلص مما تقدم أن المتعاقدين في التقنين المدنى الجديد يقتصران على اثبات أنهما رضا بإيجار واستئجار عين معينة • وإذا تمذر على أى منهما بعد ذلك اثبات الأجرة أو المدة ، فإن القانون يتكفل كما قدمنا ، بتحديد الأجرة بأجرة المثل ، ويحدد المدة بمواعيد دفع الأجرة •

١٥٠ - الكتابة في ايجار الأراضى الزراعية :

وقد نصت المادة ٣٦ من المرسوم بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى المعدله بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ على أنه « يجب ان يكون عقد الايجار ، نقدا أو مزارعة ، ثابتا بالكتابة مهما كانت قيمته : ويكتب العقد من ثلاث نسخ على الأقل تسلم لكل من المتعاقدين احداها ، وتودع نسخة أخرى مقر الجمعية التعاونية الزراعية المختصة بالقرية ، فان لم توجد أودعت مقر الجمعية التعاونية الزراعية المشتركة بالمركز التابعة له القرية الكائنة بها الاطيان موضوع التعاقد • ويقع عبء الالتزام بالايدياع على المؤجر ما لم يتفق الطرفان على أن يتولى المستأجر الايداع ، ويثبتا اتفاقهما في العقد » ونصت الفقرة الأولى من المادة ٣٦ مكرر المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه على انه « اذا امتنع أحد الطرفين عن توقيع العقد وجب على الطرف الآخر يبلغ ذلك الى رئيس مجلس ادارة الجمعية الزراعية المختصة وعلى الجمعية ان تتحقق بكل الطرق من قيام العلاقة التأجيرية ، وعليها الاستعانة باعضاء اللجنة القومية وسماع الشهود من الجيران وغيرهم • فان ثبت للمجمعية قيام هذه العلاقة كلفت الطرف الممتنع بكتاب موصى عليه بعلم الوصول بتحرير العقد وتوثيقه وتوقيعه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمه الكتاب • فان لم يذعن قامت الجمعية بكتابة العقد من ثلاث نسخ وسلمت كلا من الطرفين احداها

واحتفظت بالثالثة • ويكون هذا العقد ملزما للطرفين » • ثم نصت المادة ٣٦ مكررا (١) من قانون الاصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ على انه « ولا تسمع الدعاوى الناشئة عن الايجار مزارعة أو نقدا امام اية جهة قضائية أو ادارية اذا لم يكن العقد ثابتا بالكتابة • فاذا كان عقد الايجار مكتوبا ولم تودع منه نسخة مقرر الجمعية التعاونية الزراعية المختصة فلا تسمع الدعاوى الناشئة عن هذا العقد ممن اخل بالالتزام بالايداع • فاذا رفعت الدعوى من اطراف الاخر وجب على اتجهه المختصة بالفصل فيها ان تقضى على اخل بالالتزام بالايداع بغرامة لا تتجاوز نصف القيمة الايجارية مقدرة بسبعة امثال الضريبة الأصلية للاطيان محل العقد عن سنة واحدة » •

ويبين من هذه النصوص أن 'المشرع تشدد كثيرا في اثبات عقد ايجار الأراضى الزراعية حماية للمستأجرين من تعسف وتظلم المؤجرين فاشتراط اثبات هذا العقد بالكتابة ووضع جزاء على مخالفة ذلك هو عدم سماع ادعاوى الناشئة عنه سواء كان عقد ايجار مزارعة او نقدا •

واذا كان الظاهر من هذه النصوص أن الكتابة واجبة للاثبات ، وهذا هو الرأى الذى ساد فى الفقه ، لاننا نرى ان الكتابة لازمة للانعقاد فيكون عقد ايجار الأرض الزراعية عقدا شكليا لا ينعقد الا بالكتابة • وسنبحث هذه المسألة عند الكلام فى ايجار الأراضى الزراعية (١) •

١٥٠ مكر - الكتابة فى ايجار الاماكن :

نصت الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن قانون ايجار الاماكن على أنه « اعتبارا من تاريخ العمل باحكام هذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة ويجب اثبات تاريخها بأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة ...

(١) انظر ما يلى فقرة ٧٢٢ - وانظر أيضا فقرة ٦٠ فى الهامش •

ويجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكفاية طرق الاثبات » .

ومفاد هذا النص ان المشرع اعتبر الالتزام باغراغ التعاقد على عقد الايجار في عقد مكتوب من مسائل النظام العام والقائه على عائق المؤجر ، واجاز للمستأجر في حالة مخالفة المؤجر لهذا الالتزام أو في حالة الاحتيال لستر العقد أو شرط من شروطه في صورة مخالفة ، اثبات حقيقة التعاقد بجميع طرق الاثبات القانونية (١) ، وذلك حماية للطرف الضعيف وهو المستأجر ، أي ان المشرع قد اعتبر واقعة التأجير واقعة مادية واجاز للمستأجر وحده اثباتها بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها البيئة (٢) .

المبحث الثاني

نفاذ عقد الايجار في حق الغير

١٥١ - ثبوت التاريخ والتسجيل :

حتى يكون عقد الايجار نافذا في حق الغير ، يجب أن يكون ثابت التاريخ ، وهذه هي القاعدة العامة في جميع العقود .
وإذا وقع الايجار على عقار وكانت مدته تزيد على تسع سنوات ، فإنه لا ينفذ في حق الغير الا اذا سجل .

هاتان هما القاعدتان الرئيسيتان في نفاذ الايجار في حق الغير (٣) ،

(١) نقض مدني في ١٤ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٩٤ صفحة ٤٨٧ .

(٢) نقض مدني في ٢٤ يناير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٥٥ صفحة ٢٦٥ .

(٣) والدقيق أن يقال ان ثبوت تاريخ الايجار للاحتجاج به على الغير مسألة تتعلق بالاثبات ، أما تسجيل الايجار لينفذ في حق الغير لمدة تزيد على تسع سنوات فمسألة تتعلق بالنفاذ في حق الغير (انظر في =

نتولى بحثهما في مطلبين متعاقبين (١) .

المطلب الأول

ثبوت تاريخ عقد الايجار ليكون نافذا في حق الغير

١٥٢ - من لايعتبر من الغير فيكون التاريخ العرفى لعقد الابحار حجة عليه :

القاعدة العامة أن الايجار ولو لم يكن ثابت التاريخ يكون حجة بتاريخه العرفى على من كان ممثلا في العقد .

فيحتج بالتاريخ العرفى للايجار على طرفى التعاقد ، المؤجر والمستأجر . فاذا كان أحدهما قاصرا أو محجورا عليه ، وآخر الطرفان التاريخ حتى لا ينكشف أن التصرف قد صدر وقت القصر ، أو قدماه حتى لا ينكشف أن التصرف قد صدر وقت الحجر ، كان التاريخ المؤخر أو المقدم حجة عليهما . الا أن يثبت صاحب المصلحة منهما أن التاريخ غير صحيح .

ويحتج بالتاريخ العرفى للايجار على الوارث وكل خلف عام كالموصى له بحصة في التركة . فاذا أجر شخص دارا بورقة عرفية

= هذا المعنى منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٢) . وقد تجوزنا فجمعنا بين المسألتين تحت عنوان نفاذ الايجار في حق الغير .

(١) أما نفاذ عقد الايجار في حق مستأجر من نفس المؤجر - وهذا ما يسمى بتزامم المستأجرين من مؤجر واحد - فانه لا يدخل في نطاق هذا البحث ، لأن المستأجر الذى يزاحم مستأجرا آخر من نفس المؤجر لا يعتبر بالنسبة اليه من الغير ، لا فى معنى ثبوت التاريخ ولا فى معنى التسجيل . وانما هو متعرض للمستأجر يتمسك بحق يتعارض مع حقه ، ولذلك نص المشرع على هذه المسألة عندما عرض لضمان التعريض . فقتابعه فى هذا الترتيب ، ونبحث مسألة التزامم المستأجرين والمفاضلة فيما بينهم عند الكلام فى ضمان المؤجر للتعريض (انظر فى هذا المعنى الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٢١ ص ٢٠١ هامش ١) .

غير ثابتة التاريخ ، وكان محجورا عليه للسفـه ولكن تاريخ الورقة سابق على تسجيل قرار الحجر ، فان هذا التاريخ يكون حجة على السفية وعلى ورثته جميعا ، ولا يستطيع أحد منهم أن ينقض هذه الحجية الا اذا أثبت أن التاريخ قد قدم عمدا حتى يصور الايجار واقعا في وقت لم يكن فيه المؤجر محجورا عليه ، وأن التاريخ الحقيقي كان بمعد تسجيل قرار الحجر .

ويحتج بالتاريخ العرفي للايجار على الدائن العادي قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فاذا أجر شخص دارا بأجرة بخسة متواطئا في ذلك مع المستأجر وكان معسرا ، جاز لدائنه أن يطعن في الايجار بالدعوى البوليصة كما سبق القول (١) . ولكن التاريخ العرفي للايجار يكون حجة عليه ، فاذا كان هذا التاريخ سابقا على حقه لم يستطع أن يطعن بالدعوى البوليصة ، الا أن يثبت أن التاريخ قد قدم ليكون سابقا على حقه وأن التاريخ الحقيقي للايجار كان بعد ثبوت حقه (٢) .

ويحتج بالتاريخ العرفي للايجار على الدائن المرتهن رهنا رسميا أو من له حق اختصاص أو حق امتياز ، فيكون التاريخ العرفي للايجار حجة عليه . الا اذا قلم باجراءات نزع الملكية وسجل التنبيه ، فمن وقت تسجيل التنبيه تلحق الثمار بالعقار ، فيتعلق حق الدائن بمنفعة العين ويصبح من الغير ، ولا يكون الايجار نافذا في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ (٣) كما سيجيء .

(١) انظر آنفا فقرة ١٢٨ في الهامش .

(٢) ويترتب على أن الدائن العادي يحتج عليه بالايجار ولو لم يكن ثابت التاريخ أن المستأجر ، وهو دائن عادي ، يحتج عليه بايجار غير ثابت التاريخ صادر من نفس المؤجر . وقد قدمنا أنه اذا تزامم المستأجرون من مؤجر واحد ، فلا يعتبر أى منهم غيرا بالنسبة الى الآخرين ، وتكون المفاضلة فيما بينهم بحسب قواعد سيأتي بيانها (انظر آنفا فقرة ١٥١ في الهامش . - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٧)

(٣) انظر في كل ما تقدم الوسيط الجزء الثاني ، الطبعة الثانية المنقحة المجلد الأول فقرة ١١٩ .

١٥٢ - من يعتبر من الغير فلا يكون الايجار نافذا في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ :

ويعتبر من الغير ، فلا يكون الايجار نافذا في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ ، كل من تعلق له حق خاص بمنفعة العين محل الايجار . فهو يتمسك بحقه في منفعة العين ، والمستأجر يتمسك كذلك بحقه في هذه المنفعة ، فيتعارض الحقان ، ولايفضل المستأجر الا اذا كان الايجار مسابقا على ثبوت حق الغير في منفعة العين . ولا يعتد بالتاريخ العرفي للايجار في هذه الحالة ، بل يجب أن يكون الايجار ثابت التاريخ وسابقا على ثبوت حق الغير حتى يكون نافذا في حق هذا الغير .

ومن ثم يعتبر من الغير في هذا المعنى : ١ - الخلف الخاص الذى انتقل اليه حق عيني أصلى في العين المؤجرة . ٢ - الدائن المرتهن رهن حيازة وهو خلف خاص انتقل اليه حق عيني تبعى . ٣ - الدائن العادى أو الدائن المرتهن رهنا رسميا أو من له حق اختصاص أو حق امتياز ، اذا كان أى منهم قد سجل تنبيه نزع الملكية .

١ - فالخلف الخاص الذى انتقل اليه حق عيني أصلى في العين المؤجرة يعتبر من الغير ، فلا ينفذ الايجار في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ . ويعد خلفا خاصا من تعامل في العين المؤجرة مع المؤجر وخلفه عليها أو على حق فيها . فالمشتري للعين المؤجرة (١) ، والمقايض عليها ،

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن القانون لا يحظر على المؤجر التصرف في العين المؤجرة بالبيع اثناء سريان عقد الايجار ، ولا يحتم انفساخ هذا العقد بحصول البيع فى جميع الاحوال ولا يعتبر به البائع مؤجرا لملك الغير ، بل مرد الأمر فى ذلك الى اتفاق البائع والمشتري ونفاذ عقد الايجار فى حق المشتري الجديد أو عدم نفاذه طبقا لما تنص عليه المادة ٢٨٩ من القانون المدنى القديم . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاة بالتعويض عن عدم انتفاع المستأجر بجزء من الاطيان المؤجرة على أن بيع هذا الجزء كان سابقا على الايجار ، فى حين أن المؤجر قد تمسك فى دفاعه الذى اثبت ذلك الحكم بأن البيع لاحق للايجار وأنه ما كان ليمنع المستأجر من الانتفاع بهذه الاطيان ، وكان الحكم لم يبين المصدر الذى استقى منه حصول البيع قبل التأجير ولم يرد على دفاع الطاعن المؤجر سسالف =

والموهوب له اياها ، والموصى له بها ، ومن انتقل اليه حق الانتفاع فيها ، كل هؤلاء خلف خاص ، وتعد تعلق لهم حق بمنفعة المين المؤجرة ، فلا ينفذ في حقهم الايجار الصادر من المالك الا اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على تاريخ تلقيهم لحقوقهم ، أى سابقا على تاريخ البيع في حالة المشتري ، أو على تاريخ الهبة في حالة الموهوب له ، أو على تاريخ موت المورث في حالة الوصية ، أو على تاريخ السند الناقل لحق الانتفاع في حالة من انتقل له هذا الحق : بينما كان هذا السند او هبة او وصية أو غير ذلك . وقد أورد التقنين المدني نصا صريحا في هذا المعنى ، اذ تقول المادة ٦٠٤ مدنى : « ١ - اذا انتقلت ملكية المين المؤجرة اختيارا أو جبرا الى شخص آخر ، فلا يكون الايجار نافذا في حق هذا الشخص اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية . ٢ - ومع ذلك يجوز لمن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بعقد الايجار ولو كان هذا العقد غير نافذ في حقه » . ويؤخذ من هذا النص أن المشتري مثلا للمين المؤجرة لا ينفذ في حقه ايجار صادر من المالك اذا لم يكن هذا الايجار ثابت التاريخ وكان تاريخه الثابت سابقا على تاريخ عقد البيع الصادر للمشتري . فإذا توافر في الايجار ثبوت التاريخ على النحو المتقدم ، نفذ في حق المشتري ، ووجب عليه احترام الايجار الى نهاية مدته ، مع ملاحظة وجوب تسجيل عقد الايجار أيضا في العقار اذا زادت مدة الايجار على تسع سنوات كما سيجىء . أما اذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ ، أو كان ثابت التاريخ ولكنه متأخر أو معاصر للتاريخ الثابت للبيع ، فإنه لا ينفذ في حق المشتري ، ولكن يجوز مع ذلك للمشتري أن يتمسك بعقد الايجار ويلزم به المستأجر الى نهاية المدة . وسيأتى تفصيل هذه المسألة عند الكلام في انتهاء الايجار بانتقال ملكية المين

= الذكر وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون مشوبا بالقصور (نقض مدنى فى ٢ مايو سنة ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض السنة ١٤ رقم ٩١ صفحة ٦٤٢) .

المؤجرة (١) •

٢ - والدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر من الغير ، فلا ينفذ في حقه الايجاب الصادر من الراهن الا اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على تاريخ رهن الحيازة • فاذا توافر للايجاب ثبوت التاريخ على هذا الوجه ، نفذ في حق الدائن المرتهن رهن حيازة ، ووجب على هذا احترام الايجاب الى نهاية مدته ، وتكون الأجرة مستحقة له يخصصها من الدين • أما اذا كان الايجاب غير ثابت التاريخ ، أو كان ثابت التاريخ ولكنه متأخر أو معاصر للتاريخ الثابت للرهن الحيازي ، فإنه لا ينفذ في حق الدائن المرتهن ، ولكن يجوز لهذا أن يتمسك بعقد الايجاب ويلزم به المستأجر الى نهاية المدة •

٣ - والدائن غير المرتهن رهن حيازة ، سواء كان دائئا عاديا أو دائئا مرتتها رهننا رسميا أو صاحب حق اختصاص أو حق امتياز ، يصبح من الغير بمجرد تسجيل تنبيه نزع الملكية (٢) ، اذ بهذا التسجيل تلحق الثمار بالعقار ويصبح للدائن حق في هذه الثمار • ومن ثم لا ينفذ في حقه الايجاب الصادر من المدين اذا لم يكن ثابت التاريخ وسابقا على تسجيل التنبيه • فاذا كان الايجاب ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، نفذ في حق الدائن • وتنص المادة ٤٠٨ من تقنين المرافعات في هذا الصدد على أن « مع مراعاة احكام القوانين الأخرى في شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه في حق الحاجزين والدائنين المشارة اليهم في المادة

(١) ويعتبر من الغير ، بمثابة خلف خاص ، جهة الوقف ، لأن ملكية المعين الموقوفة انتقلت من مالكا الى جهة الوقف وهي شخص معنوي مستقل عن الواقف • فلو أن عقارا وقف وواجه مستأجرا لهذا العقار ، فإن الايجاب يسرى في حق الوقف الا اذا كان ثابت التاريخ قبل الوقف (استثناء من مقتط ١٢ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٦٨) • ويستثنى من ذلك أن يكون المؤجر هو ناظر الوقف والمستحق الوحيد فيه ، اذ لا يتأثر بالايجار غيره وقد صدر الايجار منه هو (عيد الفتح عبد الباقي فقرة ٧٨ ص ١٢٢ هامش ٤) • (٢) أما اذا كان الايجار واقعا على منقول ، فإن الدائن يصبح من الغير من وقت الحجز على المنقول ، فلا ينفذ الايجار في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ قبل الحجز •

٤١٧) (وهم جميع الدائنين المفيدة حقوقهم قبل تسجيل التنبيه وجميع الدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم) ومن حكم بإيقاع البيع عليه ٠٠٠ أما عقود الايجار غير الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، فلا تنفذ في حق من ذكروا الا اذا كانت من أعمال الادارة الحسنة » . وتنص المادة ١٠٤٥ مدنى في هذا الصدد بشأن الايجار الصادر من الراهن رهنا رسميا على أن « ١ - الايجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن الا اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، أما اذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فلا يكون نافذاً الا اذا أمكن اعتباره داخلاً في الادارة الحسنة ٢ - واذا كان الايجار السابق على تسجيل التنبيه تريد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن الا لمدة تسع سنوات ، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن » (١) . ويؤخذ من هذه النصوص أنه اذا كان الايجار ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، نفذ في حق الدائن الى نهاية مدته ، مع ملاحظة التسجيل في العقار اذا كانت مدة الايجار تزيد على تسع سنوات اذ يجب أن يكون الايجار مسجلاً قبل القيد (أو قبل تسجيل التنبيه في حالة الدائن العادى) . أما اذا كان الايجار غير ثابت التاريخ ، أو كان ثابت التاريخ بعد تسجيل التنبيه ، فإنه لا ينفذ في حق الدائن الا حيث تنتفى شبهة الغش بأن يعتبر الايجار من أعمال الادارة الحسنة ، ويعتبر الايجار من أعمال الادارة الحسنة اذا كان معقوداً للمدة المألوفة وبأجرة المثل ولم تعجل فيه الأجرة (٢) .

(١) وتنص المادة ٤٠٩ مراقعات على أن « المخالفات عن الأجرة المعلقة والحالة بها يحتج بها على الحاجزين والدائنين المشار اليهم في المادة ٤١٧ ومن حكم بإيقاع البيع عليه متى كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، وذلك بغير لخلال باحكام القانون المتعلقة بالمخالفات الواجبة الشهر ، فاذا لم تكن ثابتة للتاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا يحتج بها الا لمدة سنة » .

(٢) أما الدائن اذا أفلس مدينه أو أعسر فلا يعتبر من الغير ، وينفذ =

١٥٤ - يشترط في الغير أن يكون حسن النية :

وحتى يستطيع الغير أن يتمسك بوجوب ثبوت التاريخ فيكون
الايجار نافذا في حقه على الوجه الذى قدمناه ، يجب أن يكون حسن
النية . فإذا كان سبىء النية ، لم يكن له أن يتمسك بوجوب ثبوت
التاريخ ، وكان الايجار نافذا في حقه حتى لو لم يكن ثابت التاريخ (١) .
ومعنى سوء النية هنا أن يكون الغير عالما بوجود عقد الايجار وقت أن
تلقى حقه . مثل ذلك أن يكون المشتري للمعين المؤجرة يعلم وقت شرائه
للمعين بوجود عقد ايجار صادر من المالك ، فليس له في هذه الحالة أن
يتمسك بوجوب أن يكون لعقد الايجار تاريخ ثابت قبل شرائه للمعين .
بل ينفذ الايجار في حقه حتى لو لم يكن ثابت التاريخ ، مادام أنه
كان يعلم بوجوده قبل الشراء (٢) . أما لو علم بوجوده بعد الشراء ،
فان هذا العلم لا ينفى حسن نيته ، ولا ينفذ الايجار في حقه في هذه
الحالة الا اذا كان ثابت التاريخ قبل الشراء . ويفرض في الغير أنه
حسن النية ، أى أنه لا يعلم بوجود الايجار وقت تلقيه لحقه ، فإذا
ادعى المستأجر أن الغير يعلم بوجود الايجار حتى يتمكن من الاحتجاج

= فى حقه الايجار الصادر من المدين ولو لم يكن ثابت التاريخ ، على ان
يكون له الحق فى اثبات عدم صحة هذا التاريخ واثبات التاريخ الحقيقى
للايجار (انظر فى هذه المسألة الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية
المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٢٣) .

(١) بل يمكن القول ان العلم بالايجار السابق يكون بمثابة تاريخ ثابت
له . فان ثبوت علم الغير بالورقة العرفية يجعل لها تاريخا ثابتا له حجته
على هذا الغير من وقت علمه بالورقة (الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية
المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٢٦ ص ٢٢٨ هامش ١ - عبد المنعم البدرأوى
ص ٢٧) .

(٢) والعلم بالايجار الذى يمنع من التمسك بوجوب ثبوت التاريخ يجب
ان يكون علما يقينيا بجميع اركان الايجار ، وبخاصة الأجرة والمسدة
(عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٩ - سليمان مرقس فقرة ١٢١ - عبد المنعم
البدرأوى ص ٢٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٢ ص ٢٩٢ - عبد المنعم
فرج الصدة فقرة ٧٦ ص ١٠٧) .

(الوسيط ج ٦ - م ١٧)

به عليه مع أن تاريخه غير ثابت فعلى المستأجر أن يثبت علم الغير (١) .
وهناك فريق من الفقهاء يذهبون الى أنه لا يكفي علم الغير
بوجود الايجار وقت تلقيه الحق ، بل يجب أيضا أن يكون متواطئا
مع المالك للإضرار بحق المستأجر ، فلا يكفي مثلا أن يكون مشتري
العين قد علم بوجود الايجار الصادر من المالك وقت شرائه للعين ، بل
يجب أيضا أن يكون قد عمد الى شراء العين متواطئا مع المالك حتى
يضيع على المستأجر حقه (٢) . ولكن الرأى الراجح فى الفقه المصرى
هو أن مجرد العلم يكفي ، ولا يشترط التواطؤ (٣) .

المطلب الثانى

تسجيل عقد الايجار ليكون نافذا فى حق الغير

١٥٥ - متى يجب تسجيل عقد الايجار ليكون نافذا فى حق الغير :

نصت المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى على أنه « يجب
تسجيل الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار اذا زادت
مدتها على تسع سنوات ، والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث

(١) ولما كان علم الغير واقعة مادية ، فانه يجوز اثباتها بجميع الطرق
ويدخل فيها البيئة والقرائن (انظر عكس ذلك وأن الاثبات لا يمكن الا بالكتابة
أو الاقرار أو اليمين عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٩ ص ١٢٦) .

(٢) لارومبير ٦ م ١٣٢٨ فقرة ٣٩ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٦ و فقرة ٣٩٠ -
جيوار ١ فقرة ٣٦٣ - هيك ١٠ فقرة ٢٤٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٨٢ -
بلانويول وريبير وجابولك ٧ فقرة ١٤٨٥ - اوبرى ورو واسمان ١٢ فقرة ٧٥٦
ص ٢٤٥ - ص ٢٤٦ هامش ١٣٧ .

(٣) بودرى وبارد ٤ فقرة ٢٢٧٤ - أحمد نشأت فى الاثبات ١ فقرة
٢٣٥ - سليمان مرقس فقرة ١٢١ ، وفى أصول الاثبات فقرة ٦٨ - عبد الفتاح
عبد الباقي فقرة ٧٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٧٦ ص ١٠٧ وفى
الاثبات فقرة ١٣١ - الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقحة المجلد
الأول فقرة ١٢٤ ص ٣١٥ هامش ٢ .

سنوات مقدما ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك . ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة الى الايجارات والسندات ، وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة الى المخالصات والحوالة » (١) .

ويتبين من هذا النص أن عقد الايجار ، اذا كان واقعا على عقار ، وكانت مدته تزيد على تسع سنوات (٢) ، لا يكفي لنفاذه في حق الغير أن يكون ثابت التاريخ قبل تلقي الغير لحقه ، بل يجب أيضا أن يكون مسجلا (٣) . أما اذا كانت مدة الايجار لا تزيد على تسع سنوات فيكفي أن يكون ثابت التاريخ كما سبق القول . كذلك المخالصات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما والحوالة بها ، في ايجار العقار ، لا تكون نافذة في حق الغير الا اذا كانت مسجلة (٤) . فاذا كانت بأجرة لا تزيد على ثلاث سنوات مقدما ، فانه يكفي أن تكون ثابتة التاريخ ، فان لم تكن ثابتة التاريخ فانها تنفذ في حق الغير لمدة سنة واحدة فقط (م ٤٠٩ مرافعات) .

(١) انظر أيضا م ٢ من قانون التسجيل - وفي فرنسا يقضى قانون ٢٢ مارس سنة ١٨٥٥ (م ٢ رابعا) بوجوب تسجيل الايجار اذا زادت مدته على ثماني عشرة سنة . ثم صدر دكريتو ٤ يناير سنة ١٩٥٥ (م ٢٨ أولا) فانقص المدة الى اثنتي عشرة سنة ، فيجب إذن تسجيل الايجار اذا زادت مدته على اثنتي عشرة سنة .

(٢) وكذلك السندات التي ترد على منفعة العقار كما جاء في صدر المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقاري ، ومثل هذه السندات العقارية اذا وردت على عقار لمدة تزيد على تسع سنوات .

(٣) وكذلك الايجار من الباطن ، اذا زادت مدته على تسع سنوات ، لا ينفذ في حق الغير (كمشتتر للعين من المؤجر الأصلي) الا اذا كان مسجلا (محمد كامل مرسى فقرة ٧٨ من ٨٦) .

(٤) فاذا لم تكن مسجلة ، فانها لا تسمى الا لمدة ثلاث سنوات فقط . وليس من الضروري أن تكون المخالصة الواجبة للتسجيل متعلقة بايجار خاضع للتسجيل اي بايجار مدته تزيد على تسع سنوات (محمد كامل مرسى فقرة ٧٩) .

١٥٦ - من هو الغير الذى لا ينفذ الايجار غير المسجل فى حقه :

المقصود بالغير هنا هو الغير بالمعنى المعروف فى قانون تنظيم الشهر العقارى . فالغير الذى يجوز له الاحتجاج بعدم تسجيل الايجار الذى تجاوز مدته تسع سنوات هو انشخص الذى كسب حقا فى العقار المؤجر واجب الشهر ، وقام بشهره وفقا للقانون قبل تسجيل عقد الايجار . ويجوز أن يكون الحق الذى كسبه الغير فى العقار المؤجر حقا عينيا أصليا ، كالمشترى والموهوب له والموصى له يكسبون حقا الملكية ، وكمتلقى حق الانتفاع يكسب هذا الحق ، ويعتبر هؤلاء جميعا من الغير من وقت تسجيل البيع أو الهبة أو الوصية أو السند الناقل لحق الانتفاع . كما يجوز أن يكون الحق الذى كسبه الغير حقا عينيا تبعا ، كالدائن المرتهن رهنا رسميا أو رهنا حيازيا وكالدائن صاحب حق الاختصاص أو حق الامتياز ، ويعتبر هؤلاء جميعا من الغير من الحق الذى كسبه الغير حقا شخصيا واجب الشهر ، كالمستأجر الذى وقت قيد الرهن أو الاختصاص أو الامتياز . ويجوز أخيرا أن يكون الحق الذى كسبه الغير حقا شخصيا واجب الشهر ، كالمستأجر الذى تجاوز مدة اجارته تسع سنوات ويعتبر من الغير من وقت تسجيل الايجار ، وكالدائن العادى ويعتبر من الغير من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية (١) .

ونرى من ذلك أن الغير فى تسجيل الايجار يختلف قليلا عن الغير فى ثبوت تاريخ الايجار . فالدائن المرتهن والدائن صاحب حق الاختصاص أو حق الامتياز ، كل هؤلاء يعتبرون فى التسجيل من الغير

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن المستأجر لا يجوز له أن يتمسك بان اجراءات قسمة المقار الذى منه العين المؤجرة له لا تكون حجة عليه اذا هى لم تتم فى مواجهته ، لأنه ليس بذى حق عينى على العقار ، وحقه باعتباره مستأجرا هو حق شخصي . وتسجيل عقد الايجار لا اثر له الا أن يحتج به قبل من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة من المالك المؤجر له فى حدود أحكام القانون ، لا أن يحتج به هو على المالك اذا صدر باطلا من لاحق فى التأجير أو تجاوز حدود حقه فى الادارة كما هو الحال فى هذه الدعوى (نقض مبنى ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ٩٨ ص ٢٥٧) .

من وقت قيد حقوقهم ، وهم في ثبوت التاريخ لا يعتبرون من الغير الا من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية . فاذا فرضنا مثلا أن دائئا مرتتها رسميا لعقار واجهه مستأجر لهذا العقار لمدة تزيد على تسع سنوات ، فاذا كان الدائن المرتهن قد قيد رهنه قبل تسجيل المستأجر لعقد الايجار ، فإن الايجار لا ينفذ في حقه الا لتسع سنوات فقط . كذلك اذا لم يسجل المستأجر عقد الايجار أصلا ، فإن هذا العقد لا ينفذ في حق الدائن المرتهن الا لتسع سنوات فقط ولو كان تاريخ الايجار غير ثابت . فاذا سجل الدائن المرتهن تنبيه نزع الملكية ، فهنا لا يكون الايجار نافذا في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه (١) .

يضاف الى ذلك أن الغير هنا يستطيع أن يحتج بعدم تسجيل الايجار حتى لو كان سييء النية أى يعلم بوجود الايجار وقت تسجيله

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان الواقع في الدعوى ان عقد الايجار الذي يستند اليه الطاعن لم يثبت تاريخه الا في تاريخ لاحق لتاريخ تسجيل نزع الملكية ، فانه يكون من حق المطعون عليه الذي صدر الحكم بايقاع البيع له ، ومن يوم صدور هذا الحكم ودون اشتراط لتسجيله ، الادعاء بصورية عقد الايجار الصادر ممن يمثل المدين الى الطاعن ، وان يطلب طرد هذا الأخير من العقار الذي حكم بايقاع بيعه عليه (نقض مدني في ٤ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٩٤ ص ١١٢٥) .

كما قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات على انه « مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن ايجار العقارات تنفيذ عقود الايجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية في حق الحاجزين والدائنين المشار اليهم في المادة ٤١٧ ومن حكم بايقاع البيع عليه أما عقود الايجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ في حق من ذكرها الا اذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة » ، يدل على أن الحكم الوارد في هذا النص لا يخل بأحكام القوانين الخاصة التي تنظم ايجار الاماكن ، وكان مؤدى المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أن عقود الايجار الصادرة من المالك السابق تسري في حق المالك ولو لم يكن لهذه العقود تاريخ ثابت سابق على تاريخ انتقال الملكية سواء كان ذلك بسبب البيع اختيارا أو جبرا كما يقع في التنفيذ الجبري على العقار ، الا انه يشترط لسريان الايجار في حق المالك الجديد ان يكون الايجار عقدا جديا لا عقدا صوريا ، وغير مشوب بالغش والكيد (نقض مدني في ٢٥ ابريل سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٢٣٣ صفحة ١٢٧٥) .

لحقه، لأن سوء النية وحده لا يكفي لافساد تسجيل سند الغير (١) .
أما الغير في ثبوت التاريخ فقد قدمنا أنه لا يستطيع أن يحتج بعدم
ثبوت التاريخ إذا كان سيء النية أى يعلم بوجود الأيجار وقت تلقيه
لحقه .

١٥٧ - جزاء عدم تسجيل الأيجار :

فإذا كان الذى تزيد مدته على تسع سنوات غير مسجل أصلاً ،
أو سجل بعد تسجيل سند الغير . فإنه لا ينفذ في حق الغير كما قررنا
الا لتسع سنوات فقط .

فمن أى وقت تبدأ مدة التسع السنوات ؟ هل من وقت إبرام
عقد الأيجار ، أو من وقت بدء مدة الأيجار ، أو من وقت كسب الغير
لحقه ؟ ولتوضيح المسألة نفرض أن المشتري للعقار المؤجر قد سجل
البيع الصادر له في أول سنة ١٩٦٠ ، ثم واجه مستأجر لهذا العقار
بعقد أيجار غير مسجل مدته عشرون سنة وقد أبرم هذا العقد في أول
سنة ١٩٥٥ ، على أن تبدأ مدة الأيجار في أول سنة ١٩٥٦ . لا شك
في أن عقد الأيجار هذا لا ينفذ في حق المشتري الا لمدة تسع سنوات
إذا كان ثابت التاريخ قبل عقد البيع . فهل تبدأ هذه المدة من أول سنة
١٩٥٥ تاريخ إبرام الأيجار ، وعند ذلك تنتهى في آخر سنة ١٩٦٣ ، فلا
ينفذ الأيجار في حق المشتري بموجب هذا الطل الا لمدة أربع سنوات

(١) بل يجب أن يكون متواطئاً مع المالك ، فان التواطؤ وحده هو الذى
يفسد تسجيل سند الغير . وقد بحثنا هذه المسألة عند الكلام في البيع
(الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٩٠ والمراجع المشار
اليها) . وفي خصوص عقد الأيجار يوجد من الفقهاء في مصر من لا يزال
يشترط حسن نية الغير حتى لا يفقد تسجيله (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة
٨٥) . ومنهم ، على العكس من ذلك ، من يرى أن التواطؤ ذاته لا يفسد
تسجيل سند الغير (سليمان مرقس فقرة ١٢٢ - منصور مصطفى منصور
فقرة ١١٢ ص ٢٩٢ وفقرة ٧٢ ص ١٢٥ - ص ١٢٦ - عبد المنعم فرج الصدة
فقرة ٨٧ ص ١١٢ - ص ١١٣) .

من وقت تسجيل البيع (١) ؟ أو تبدأ المدة من أول سنة ١٩٥٦ وقت بدء مدة الايجار ، وعند ذلك تنتهى فى آخر سنة ١٩٦٤ ، فينفذ الايجار فى حق المشتري بموجب هذا الحل لمدة خمس سنوات من وقت تسجيل البيع (٢) ؟ أو تبدأ المدة من أول سنة ١٩٦٠ تاريخ تسجيل البيع ، وعند ذلك تنتهى فى آخر سنة ١٩٦٨ ، فينفذ الايجار فى حق المشتري بموجب هذا الحل لمدة تسع سنوات من وقت تسجيل البيع (٣)

توزعت الآراء بين هذه الحلول الثلاثة ، والحل الذى نراه يتفق مع نص القانون هو الذى يخفض مدة الايجار الى تسع سنوات من وقت بدء المدة (٤) . غيسرى الايجار من أول سنة ١٩٥٦ ويبقى تسع سنوات

(١) انظر من هذا رأى سليمان مرقس فقرة ١٢٢ ص ٢١٢ - ٢١٤ .

(٢) انظر من هذا رأى يون (Pont) فى الزهون الرسمية فقرة ٢٦٠ - بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٣٢٠١ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٢ ص ٥٨١ هامش ٢ - محمد على امام فقرة ٥١ ص ١٢٤ - ص ١٢٥ - عبد المنعم فرج الصدة ٧٩ ص ١١٦ - ص ١١٧ - نقض فرنسى ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤٠ (دالوز الانتقائى (Dalloz crit) ١٩٤٢ ص ٤٩ - استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩٢٦ م ٣٨ ص ١٦٨ .

(٣) انظر من هذا رأى روبيير (Rodière) فى تعليقه على حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤٠ دالوز الانتقائى ١٩٤٢ ص ٤٩ وهو الحكم السابق الاشارة اليه) - محمد على عرفة فى مقال منشور فى مجلة القانون والاقتصاد ١٨ ص ٥٨١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٨٢ ص ١٣٢ - ص ١٣٣ ، وفى التامينات الشخصية والعينية فقرة ٢٨١ - محمد كامل مرسى فقرة ٧٨ ص ٨٦ - عبد المنعم البدرائى ص ٢٩ - ص ٣٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٤ ص ٢٩٧ - محمد لبيب شنب فقرة ١٠٦ ص ١٤١ - على البارودى ص ٦٢ .

(٤) فنص المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقارى يجرى على الوجه الآتى : « ٠٠٠ ويترتب على عدم تسجيلها انها لا تكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات ٠٠ » ، أى أن الايجار الذى تزيد مدته على تسع سنوات لا يسرى فيما زاد من هذه المدة على تسع سنوات ، فيجب إذن تخفيض مدة الايجار الى تسع . ونص الفقرة الثانية من المادة ١٠٤٥ مدنى يجرى على الوجه الآتى : « واذا كان الايجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذا فى حق الدائن المرتهن =

أى الى آخر سنة ١٩٦٤ ، ومن ثم ينفذ في حق المشتري لمدة خمس سنوات من وقت تسجيل البيع (١) .

المبحث الثالث

تفسير عقد الايجار

١٥٨ - تطبيق القواعد العامة :

عقد الايجار كثيره من العقود تسرى عليه القواعد العامة في التفسير . وقد نظر التقنين المدني الى حالات ثلاث في تفسير العقد ، ووضع لكل حالة قاعدة ملزمة . فاذا كانت عبارة العقد واضحة ، لم يجز الانحراف عن المعنى الظاهر . أما اذا كانت غير واضحة ، فيجب تبين الارادة المشتركة للمتعاقدين . فاذا قام شك في تبين هذه الارادة ،

= الا لمدة تسع سنوات ٠٠ ، أى أن الايجار الذى تزيد مدته على تسع سنوات لا يكون نافذا الا لمدة تسع ، ويكون ذلك بتخفيض مدة الايجار الأصلية الى تسع ، والنص واضح فى هذا المعنى (انظر عكس ذلك وأن هذا النص صريح فى أن مدة التسع سنوات تبدأ من تاريخ كسب الغير لحقه عبد المانعم البدرأوى ص ٢٩) .

(١) واذا صدرت عقود ايجار مترادفة ثابتة التاريخ من المالك لمستأجر واحد ، كل عقد لمدة لا تزيد على تسع سنوات ، فالظاهر أن المالك قد قصد بسلك هذا الطريق غير المألوف التحايل لجعل هذه العقود جميعا تنفذ فى حق المشتري ولو جاوز مجموع مدتها تسع سنوات . وفى هذه الحالة يمكن اعتبار هذه العقود المترادفة بمثابة عقد واحد ، فلا تسرى جميعها الا لمدة تسع سنوات . وكذلك لو صدرت العقود المترادفة لمستأجرين مختلفين وظهر التحايل ، فتسرى باعتبارها عقدا واحدا لمدة تسع سنوات بحسب ترتيبيها . ومثل ذلك لو صدر عقد ايجار وجدد ، وكانت المدة الباقية من الايجار الأصلية مضافة الى الايجار الجديد تزيد على تسع سنوات (محمد على عرفة فى مقاله بمجلة القانون والاقتصاد ١٨ ص ٥٨٠ - ص ٥٨٢) .

اما اذا صدر الايجار لمستأجرين عن نفس المدة وتزاحما ، فنبدأ أولا بالمفاضلة بينهما ، ومن يفضل منهما على الآخر هو الذى يسرى عقده لمدة لا تزيد على تسع سنوات (قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٨٤ ص ١٢٤ هامش ١) .

فسر الشك لمصلحة المدين (١) .

١٥٩ - عبارة العقد واضحة - العقود المطبوعة :

تقضى الفقرة الأولى من المادة ١٥٠ مدنى بأنه « اذا كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين » . فينتقيد القاضى اذن بعبارة عقد الايجار الواضحة ، ولا ينحرف عنها بدعوى تفسيرها ، فاذا فعل لم يخضع لرقابة محكمة النقض (٢) . وقد قضت محكمة النقض فى هذا المعنى بأن محكمة الموضوع ، اذ تأخذ بالمعنى الظاهر لنصوص العقد الصريحة ، لا يكون حكمها خاضعا لرقابة محكمة النقض . فاذا تنازع المؤجر والمستأجر على دفع اجرة الأطنان التى ادعى المستأجر عجزها من العين المؤجرة وأجرة الأطنان التى ادعى تخلفها شراقى ، وكانت نصوص عقد الاجارة الحرة بينهما مانعة من اجابة المستأجر ما طلب ، فأعطتها المحكمة حكمها ورفضت طلباته ، فلا سبيل الى الطعن على حكم المحكمة فيما

(١) هذا ويجب أن نميز بين اثبات العقد وتفسيره فالاثبات هو التدليل على وجود العقد ، أما التفسير فهو توضيح الميهم منه على فرض أن وجوده قد ثبت . وللتفسير قواعد غير قواعد الاثبات ، وقد فرغنا من بحث قواعد الاثبات ونحن الآن فى صدد بحث قواعد التفسير (انظر فى هذا المعنى الايجار للمؤلف فقرة ١٦٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٩٠ من ١٤١ هامش ١) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير نصوص عقد الايجار بما تراه اوفى بمقصود المتعاقدين ولا سلطان لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارة العقد تحتل المعنى الذى حصلته (نقض مدنى فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٥١ صفحة ١٦٥٩) .

كما قضت محكمة النقض انه من المقرر ان تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود المتعاقدين من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيها على المعنى الظاهر لها (نقض مدنى فى ٥ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٨٨ صفحة ٤٨٤) .

نفسى به (١) .

والمقصود بوضح العبارة هو وضوح الارادة ، فقد تكون العبارة في ذاتها واضحة ولكن الظروف تدل على أن المتعاقدين أساء استعمال هذا التعبير الواضح فتقصدا معنى وعبرا عنه بلفظ لا يستقيم له هذا المعنى بل هو واضح في معنى آخر . ففى هذه الحالة لا يأخذ القاضى المعنى الواضح للفظ ، ويعدل عنه الى المعنى الذى قصد اليه المتعاقدان . ويشترط في ذلك أن يفترض القاضى بادىء ذى بدء أن المعنى الواضح من اللفظ هو ذات المعنى الذى قصد اليه المتعاقدان ، فلا ينحرف عنه الى غيره من المعانى الا اذا قام أمامه من ظروف الدعوى ما يبرر ذلك . فاذا عدل عن المعنى الواضح الى غيره من المعانى لقيام أسباب تبرر ذلك ، وجب عليه أن يبين في حكمه هذه الأسباب (٢) . أما اذا انصرف

(١) وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه يجب على المحكمة أن تفسر نصوص العقد كما هي ، ولا تغير منها بدعوى أن فى العقد غيبا على أحد المتعاقدين ما دام أنه ليس هناك غش ولا اكراه . ويترتب على ذلك أنه اذا رضى المستأجر فى عقد الايجار بتأجيل تسلم العين حتى تخليها السلطة العسكرية ، فتأخر هذه السلطة فى الاخلاء مدة طويلة لا يبرر طلب المستأجر فسخ العقد لخطأ فى جانب المؤجر (استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ٢٨٤ من ١٦٤) .

(٢) انظر فى ذلك الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢٩١ والأحكام المشار اليها .

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٥٠ من القانون المدنى ، انه اذا كانت عبارة العقد واضحة الدلالة على قصد المتعاقدين فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على ارادتهما ، اما ان شأبها الغموض فللقاضى الموضوع السلطة القائمة فى تفسيرها ليستخلص منها ارادة المتعاقدين على الوجه الذى يؤدى اليه اجتهاده ، ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام لم يخرج تفسيره لمعبارات العقد عن المعنى الذى تحتله ، وكان الثابت أن عقد الايجار موضوع الدعوى تضمن نصا على ان الغرض من التأجير هو استعمال العين المؤجرة محلا للحلوى وقد اختلف الطرفان حول ما اذا كانت هذه العبارة تؤخذ على معناها المطلق ، فتشمل اوجه النشاط المتعلقة بالحلوى من تصنيع واتجار ، أم تخصص وتقتصر على الاتجار فيها ، فإن الحكم المطعون فيه ان أيد الحكم المستأنف فيما اتام عليه =

القاضى عن المعنى الظاهر الى معنى آخر دون أن تكون هناك أسباب تبرر ذلك ، فان الانحراف عن عبارة العقد الواضحة يعتبر تحريفا لها ومسحا وتشويها مما يوجب نقض الحكم (١) .

= قضاءه من تغيير الطاعن للغرض من التأجير بإقامته مصنعا للحلوى فى العين المؤجرة ، رغم إيراد الأسباب المؤدية الى تخصيص العبارة المختلف على معناها وقصر مدلولها على الاتجار فى الحلوى دون تصنيفها يكون قد خصص عبارة العقد دون مخصص (نقض مدنى فى ٢٦ مارس سنة ١٩٨٠ أحكام النقض السنة ٢١ رقم ١٨١ صفحة ٩٢١) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن قواعد التفسير وفق المادة ١/١٥٠ من القانون المدنى تقضى بعدم جواز الانحراف عن عبارة العقد الواضحة للتعرف على إرادة العاقدین ، الا أن المقصود بالوضوح - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وضوح الإرادة وليس وضوح اللفظ ، فقد تنسم كل عبارة من عبارات العقد بالوضوح فى ذاتها ولكنها تتعارض فيما بينها بحيث تعم المعنى المستخلص منها ، فلا يجوز للمحكمة وهى تعالج تفسير المحررات أن تعدد بما تعنيه عبارة معينة دون غيرها ، بل يجب عليها أن تأخذ بما تقيده العبارات بأكملها وفى مجموعها باعتبارها وحدة متصلة متماسكة . ولما كان البين من الحكم المطعون فيه انه وقف فى تفسيره لعقد الاجار موضوع النزاع عند البند الحادى والعشرين الذى حظر التأجير من البساطن ولم يأخذ فى الاعتبار بما ورد فى البندين الأول والثانى من أن المستاجر الاصلى ضابط عامل بالجيش المصرى حددت رقم كتيته ومكان ثكنته وأن الغرض من التأجير هو استعمال مكتب محام يغير تحديد ودون أن يسترشد بالمعايير التى حددها القانون أو يستهدى بالطريقة التى اتبعها الطرفان فى تنفيذ العقد ، فانه يكون قد مسخ نصوص العقد وخالف قواعد التفسير بما يتعين معه نقضه للخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٠٠ صفحة ٢٥٣) .

كما قضت محكمة النقض بأنه يجب فى تفسير العقد أعمال الظاهر الثابت به ، ولا يجوز العدول عنه الا اذا ثبت ما يدعو الى هذا العدول ، وأن كان ادعاء الطعون عليه وقوع الفلظ فى تحديد الأجرة المثبتة بعقد الاجار بأعماله التخفيض الوارد بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ يستلزم - وعلى ما نصت عليه المادة ١٢٠ من القانون المدنى - أن يثبت اما أن التعاقد الآخر اشترك معه فى الفلظ اذ كان يعلم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، وكانت القرارات التى ساقها الحكم المطعون فيه لا تؤدى الى ذلك ، فانه اذ قضى بتحديد أصل الأجرة على خلاف ما ورد صريحا بالعقد يكن قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى فى ٢١ يوتيه سنة ١٩٧٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٦٥ صفحة ٩٥٣) .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ١٥٠/١ من القانون المدني على أنه « اذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين ... » يدل على ان القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤادها الواضح الى معنى آخر ، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الارادة وعلى القاضي اذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين في حكمه الاسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك . ولما كان ما تقتضى به المادة المشار اليها يحد من القواعد التي وضعها المشرع على سبيل الالتزام وينطوى الخروج عنها على مخالفة القانون لما فيه من تحريف ومسوخ وتشويه لعبارة العقد الواضحة ويخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض . لما كان ذلك وكان البين من البند الثاني من عقد الايجار ان مدته ثلاثة اشهر قابلة للتجديد لمدة أخرى مماثلة ما لم يبد المستأجر من الباطن فقط رغبته في نسخ العقد ، ونص في البند الثامن منه على ان يقر المؤجر بان يتعهد بعدم بيع المحل للغير الا بعد مرور خمس سنوات على تاريخ العقد وذلك في حالة عدم اخلال المستأجر بأى شرط من شروط العقد ، ففى هذه الحالة — وهى الاخلال بشروط العقد من المستأجر — يحق للمؤجر فسخ العقد ، وكان ظاهر هذين البندين يفيد أن نية العاقدین قد انصرفت الى قصر حق المؤجر في فسخ عقد الايجار على حاله اخلال المستأجر بشرط من شروط العقد وان مدة العقد ثلاثة اشهر قابلة للتجديد لمدة اخرى مماثلة ما لم يبد المستأجر وحده رغبته في انتهاء العقد ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بتحديد مدة عقد الايجار على تفسيره للبندين المشار اليهما بان طلب الفسخ في حالة الاخلال خلال الخمس سنوات الاولى قاصر على المستأجر فقط دون المؤجر ، واما فيما بعد هذه الخمس سنوات الاولى فان حق الفسخ يكون للطرفين لان القول بغير هذا ينطوى على تأييد علاقة الايجار وهو غير جائز قانونا . فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ في تفسير

العقد وانحرف بعبارته الواضحة من أن العقد يتجدد لمدد غير محددة ما لم يطلب المستأجر وحده انهاء فجعل مدته قاصرة على خمس سنوات وهو ما يعنيه بمخالفة القانون وقد حجب هذا الخطأ عن أعمال سلطته التقديرية في تحديد مدة العقد ، ذلك انه يجوز للمؤجر أن ينزل عن حقه في الفسخ مما مؤداه أن يظل العقد مستمرا مادام المستأجر قائما بالتزاماته ومنفذا لشروط العقد وتكون مدة العقد حينئذ - حسب اتفاق العاقدين - متعذرا تحديدها فيعتقد الايجار الايجار لمدة يحددها القاضى وفقا لظروف وملابسات التعاقد ، وأذ لم يبين الحكم المطعون فيه هذه المدة ، فانه يكون معيبا فضلا عن مخالفة القانون بالمقصور في التسبب بما يستوجب نقضه (١) .

وكثيرا ما تكون عبارات عقد الايجار واضحة ولكنها تدرج شروطا في عقود مطبوعة ، فهل هذه الشروط المطبوعة التي قل أن يلتفت اليها المتعاقدان والتي تكون عادة في مصلحة المؤجر ، ملزمة للمتعاقدين ؟ الظاهر أن المسألة متروكة لتقدير القضاء ، ففي بعض الظروف ترى المحكمة أن الشرط المطبوع القاضى على المستأجر بعدم الايجار من الباطن غير ملزم (٢) ، ولكن في أكثر الظروف ترى المحكمة أن هذه الشروط المطبوعة ملزمة للجانبين (٣) . ويمكن القول بوجه عام أن

(١) حكم نقض مدنى فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٨٢ فى الطعن رقم ٧١٢ لسنة ٥١ ق ، لم ينشر بعد .

(٢) استئناف مختلط ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ٢٣٨ ص ١٦٣ - مصر المختلطة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٥٦ ص ٢٧ - انظر ايضا استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩١٢ م ٢٦ ص ٧٤ : ويميل هذا الحكم الى تقرير أن الشرط المطبوع القاضى على المستأجر بعدم الايجار من الباطن لا يصبح ملزما له اذا تبين من الظروف أن المؤجر قد وافق موافقة ضمنية على هذا الايجار من الباطن ، لا سيما اذا كانت العين المؤجرة مؤلفة من عدة ادوار او نكاكين لا يستطيع المستأجر وحده أن يشغلها جميعا .

(٣) استئناف مختلط ٤ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٩٦ - ٢٩ يونيو سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ٢١٥ ص ١٥٨ - مصر الجزئية المختلطة ٧ فبراير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ٢١٤ ص ١٥٧ .

الشرط المطبوع كالشرط المكتوب ملزم للمتعاقدين (١) ، الا اذا تبين للمحكمة أن المتعاقد الملزم بهذا الشرط لا يمكن أن يكون قد التفت اليه وقت توقيعه العقد ولو غفل لرفضه ، أو تبين للمحكمة أن الشرط المطبوع من شروط الاذعان اضطر المتعاقد الى قبوله وعندئذ تسرى قواعد عقود الاذعان ، فيفسر الشرط لمصلحة الطرف المذعن ولو كان هو الدائن (م ٢/١٥١ مدنى) ، واذا كان الشرط تعسفيا جاز للقاضى أن يعدله أو أن يعفى الطرف المذعن منه (م ١٤٩ مدنى) .

١٦٠ - عبارة العقد غير واضحة :

تنص الفقرة الثانية من المادة ١٥٠ مدنى على ما يأتى : « أما اذا كان هناك محل لتفسير العقد ، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين ، دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ ، مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل ، وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين ، وفقا للعرف الجارى فى المعاملات » . ويؤخذ من هذا النص أنه اذا كانت العبارة الواردة فى عقد الايجار غير واضحة . وتحتل أكثر من معنى واحد ، كان هناك محل لتفسير العقد . ويجب عند ذلك الرجوع الى الارادة المشتركة للمتعاقدين لا الى الارادة الفردية لكل منهما ، لأن الارادة المشتركة هى التى التقى عندها المتعاقدان ، فهى التى يؤخذ بها دون اعتداد بما لى متعاقد منهما من ارادة فردية لم يتلاق مع المتعاقد الآخر فيها . ويستهدف القاضى للكشف عن هذه الارادة المشتركة بطبيعة التعامل ، وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين ، وفقا للعرف الجارى فى المعاملات . وهذه عوامل مختلفة ، وكلها عوامل موضوعية لا ذاتية ، فالنية المشتركة للمتعاقدين وهى مسألة نفسية خفية يستدل عليها بموامل مادية ظاهرة يطمئن اليها القاضى فى تفسير العقد التماسا لاستقرار التعامل (٢) .

(١) محمد على امام فقرة ١٨ من ٢٧ .

(٢) أنظر فى تقسيم هذه العوامل الى عوامل داخلية وعوامل خارجية الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢٩٦ - فقرة ٢٩٧ .

ومن العوامل التي يستهدى بها القاضى فى تفسير الغاوض من عقود الايجار أن يكون المتعاقدان قد بدأ فى تنفيذ العقد على وجه معين ، فيكون ذلك مساعدا على تفهم ارادتهما المشتركة (١) . وذلك ما لم يثبت من الظروف أن هناك تسامحا من جانب أحد المتعاقدين لم يرد به النزول عن حق ثبت له بموجب العقد ، وعند قضي بأن مجرد انتفاع المستأجر مدة طويلة بشئ لم يشمل عليه عقد الايجار لا يعطيه الحق فى تفسير العقد بأنه يشمل هذا الشئ (٢) .

وكثيرا ما تدعو الحاجة الى تفسير عقد الايجار فيما يتعلق بتحديد العين المؤجرة ، وهذه واقعة مادية يجوز اثباتها بجميع طرق الاثبات ومنها البيئة والقرائن ولو كان هذا فيما يجاوز عشرين جنيها . بل نحن فى الواقع أمام مسألة تفسير ولسنا بصدد مسألة اثبات ، والقاضى يستعين فى تفسيره للعقد بكل ما يراه موصلا للحقيقة ولو كان ذلك مجرد قرائن . ولكن اذا حددت العين المؤجرة فى عقد مكتوب ، فلا يجوز اثبات عكس ما فى الكتابة الا بالكتابة (٣) .

(١) فقد ينفذ المتعاقدان العقد ويفهم من الطريقة التى نفذاه بها انها عدلا فى الشروط المتفق عليها . وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا اتفق المؤجر والمستأجر فى عقد الايجار على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر بصفة انتهائية فى الدعاوى المستعجلة التى تعرض عليه ، ثم رفع مشترى العين المؤجر دعوى فى شأن هذه العين أمام المحكمة المختصة قانونا ، ثم استأنف الحكم الصادر فيها ، فدفع المستأجر بعدم جواز هذا الاستئناف بناء على الشرط المتفق عليه فى عقد الاجارة ، فرفضت المحكمة هذا الدفع على أساس أن رفع الدعوى برضاء الطرفين أمام القاضى الطبيعى صاحب الاختصاص الاصلى يعتبر عدولا منهما عن الاختصاص التحكيمى المتفق عليه ورجوعا الى قواعد التقاضى العامة ، فان هذا يكون تفسيراً للشرط الذى اتفق عليه المتعاقدان على وفق ما قصدا اليه وعلى مقتضى مدلوله (نقض مدنى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١٦٨ ص ٤٧٦) .

(٢) السنين الفرنسية ٣٠ مايو سنة ١٨٩٥ لوا (Loi) ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٥ .

(٣) الايجار للمؤلف لفقرة ١٦٦ - ولا يجوز تفسير الايجار بالشروط الواردة فى ايجار سابق لنفس العين ، الا اذا ثبت أن هذا هو قصد المتعاقدين (بودرى وقال ١ فقرة ٤٧ مكررة - محمد كامل مرسى فقرة ٧٤) .

١٦١- قيام الشك في التعرف على ارادة المتعاقدين وتفسير الشك في مصلحة الدين :

فاذا كانت عبارة العقد غير واضحة ، وحاول القاضى التعرف على الارادة المشتركة للمتعاقدین بالعوامل التى يستأنس بها فى ذلك والتى بينهاها فيما تقدم فلم يفلح فى التعرف على هذه الارادة وقام الشك فى ذلك ، فسر هذا الشك فى مصلحة الدين . وتقول الفقرة الأولى من المادة ١٥١ مدنى فى هذا الصدد : « يفسر الشك فى مصلحة الدين » (١) والمفروض فيما تقدم أن هناك عبارة فى العقد غامضة تتناول التزاما أو شرطا من شروط الإيجار ، وقد حاول القاضى تفسير هذه العبارة فلم يستطع أن يرجح معنى على آخر من المعانى التى تحتملها العبارة . فعند ذلك يلجأ الى القاعدة التى تنضى بأن يكون التفسير فى مصلحة الدين . والمقصود بالمدین هنا هو المتعاقد الذى يقع عليه عبء الالتزام أو الشرط . وعبء الالتزام يقع على المدین بهذا الالتزام ، أما عبء الشرط فقد يقع على المدین أو على الدائن بحسب الأحوال . مثل ذلك الالتزام بالأجرة عبؤه يقع على المدین به وهو المستأجر ، فاذا كانت هناك عبارة غامضة تتعلق بمقدار الأجرة ووقع الشك فى تفسيرها كان التفسير فى مصلحة المستأجر . والالتزام بتسليم العين المؤجرة عبؤه يقع على المدین به وهو المؤجر ، فاذا كانت هناك عبارة غامضة

(١) وتنضى المادة ١٦٠٢ مدنى فرنسى بأن تفسير عقد البيع يكون دائما ضد البائع ، وقد ذهب بعض الفقهاء فى فرنسا الى أن هذا الحكم يسرى ايضا على الإيجار قياسا على البيع ، فيكون تفسير عقد الإيجار دائما ضد المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة ٤٧ وفقرة ٢٢١ - عكس ذلك ديفرجييه ١ فقرة ٢٦ - لوران ٢٥ فقرة ٩٩ - جيوار ١ فقرة ٨٥) . وهذا النص لا مقابل له فى التقنين المدنى المصرى ، لا فى باب البيع ولا فى باب الإيجار ، فلا يؤخذ به لا فى البيع ولا فى الإيجار . وتفسر عبارة العقد تارة فى مصلحة البائع أو المؤجر وتارة فى مصلحة المشتري أو المستأجر ، بحسب الظروف (انظر فى ذلك الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٢٥ ص ٥١١ هامش ٢ - الإيجار للمؤلف فقرة ١٦٦ - سليمان مرقس فقرة ١١٨ ص ١٩٦ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٩١ ص ١٤٣ هامش ١) .

تتعلق بتحديد العين المؤجرة ووقع الشك في تفسيرها كان التفسير في مصلحة المؤجر . ولكن قد توجد شروط تتعلق بالالتزامات الناشئة من الإيجار . مثل ذلك شروط خاصة من شأنها أن تيسر على المستأجر دفع الأجرة ، فهذه الشروط يقع عبؤها على المؤجر ولو أنه هو الدائن بالأجرة لا المدين بها ، ولذلك تفسر هذه الشروط إذا كانت غامضة في مصلحة المؤجر لا في مصلحة المستأجر . ومثل ذلك شروط خاصة تخفف على المؤجر مسؤوليته في ضمان التعرض ، فهذه الشروط يقع عبؤها على المستأجر ولو أنه هو الدائن بهذا الضمان لا المدين به ، ولذلك تفسر هذه الشروط إذا كانت غامضة في مصلحة المستأجر لا في مصلحة المؤجر (١) .

وتورد الفقرة الثانية من المادة ١٥١ مدني استثناء من القاعدة

(١) أنظر في هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١١٨ من ١٩٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٩١ من ١٤٢ وهامش ٢ - وقرب نظرية العقد للمؤلف فقرة ٨٤٠ من ٩٤٨ هامش ٢ (ويفسر الأستاذ سليمان مرقس ما ورد في هذا الشأن في « نظرية العقد » التفسير الصحيح : سليمان مرقس فقرة ١١٨ من ١٩٧ هامش ١) .

وتطبيقا للقواعد التي قدمناها ، قضى بأنه إذا اشترط المؤجر على المستأجر ألا يحزم امتعته في حوش العين المؤجرة ، فهذا لا يمنعه من فك الامتعة لأن الفك عكس الحزم (باريس الفرنسية ١٠ أغسطس سنة ١٨٤١ د.اللون J.G. الإيجار فقرة ١٤٧) . وإذا وجد في صلب عقد الإيجار شرط يقضى بجعل المياه على المستأجر ، ثم ذكر في هامش العقد أن المياه على المؤجر ، وترك الشرطان المتناقضان في العقد كما هما ، فإن العقد يفسر لمصلحة المستأجر وتكون المياه على المؤجر ، ويعتبر الشرط الذي في الهامش نامضا للشرط الذي في صلب العقد (السين الفرنسية ٧ يولييه سنة ١٩٠٠ مجلة القانون Droit ١٠ أكتوبر سنة ١٩٠٠) . وعند اختلاف نسختي عقد الإيجار يفسر التزام كل من المتعاقدين بحسب النسخة التي يكون فيها الالتزام أضيق (اسكندرية المختلطة الجزئية ٢٦ يناير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ١٠٧ من ٧٢) . ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا وجد خلاف بين نسختي عقد الإيجار ، فالنسخة التي بيد المستأجر هي التي يجب الأخذ بما فيها (الاستئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٣٧ من ٢٢) .

التي تقتضى بأن النص يفسر لمصلحة المدين ، فنقول : « ومع ذلك لايجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الاذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن » . وقد سبقت الإشارة الى ذلك عند الكلام في عقود الاذعان المطبوعة (١) .

(١) انظر آتفا فقرة ١٥٩ - فاذا تضمن عقد الايجار المطبوع شروطا اقتضت الظروف أن يذعن لها المستأجر ، فسرت لمصلحته ولو كان هو الدائن . وتطبيقا لذلك اذا وجد شرط مطبوع يقضى بأن يكون تسليم العين المؤجرة مقصورا على العين دون ملحقاتها ، فسر هذا الشرط لمصلحة المستأجر ولو انه هو الدائن ، فيشمل التسليم ما يكون تكملة لازمة للعين المؤجرة لا تصلح لإداء الغرض المقصود بدونها ، كزرائب للمواشي ومخازن للحصاة .

الفصل الثانى

الآثار التى تترتب على الايجار

١٦٢ - الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار :

الآثار التى تترتب على الايجار هى الالتزامات التى ينشئها هذا العقد • والايجار ينشئ التزامات فى جانب المؤجر ، وأخرى فى جانب المستأجر • وهو لا ينقل ملكية الشئ المؤجر الى المستأجر كما فى البيع ، بل يعطيه حق الانتفاع بهذا الشئ ، وهذا الحق شخصى لا عينى •
فالكلام فى آثار الايجار اذن ينقسم الى ما يأتى : ١ - التزامات المؤجر • ٢ - التزامات المستأجر • ٣ - طبيعة حق المستأجر والتصرف فى هذا الحق •

وكل ما نذكره عن التزامات المؤجر والمستأجر انما هو التفسير المعقول لارادة المتعاقدين المشتركة ، ويسرى فى حالة سكوت العقد • ولكن يجوز للمتعاقدين أن يدخلوا تعديلات على هذه الالتزامات بنص فى العقد ، فميزيدا فى التزامات أحدهما ، أو ينقصا من التزامات الآخر ، مادام ما اتفقا عليه غير مخالف للنظام العام ولا للأداب (١) •

الفرع الاول

التزامات المؤجر

١٦٣ - حصر التزامات المؤجر الرئيسية :

يمكن حصر التزامات المؤجر الرئيسية فى أربعة : ١ - الالتزام

(١) جرانمولان فى العقود فقرة ٢٣٤ - هذا وعقد الايجار يخضع فى آثاره للقانون الذى أبرم فى ظله ، فيكون التقنين المدنى القديم هو الواجب للتطبيق على عقود الايجار التى أبرمت قبل ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، سواء انتهت هذه العقود أو امتدت ، وسواء كان الامتداد مقررًا بارادة المتعاقدين أو بحكم التشريعات الاستثنائية •

بتسليم العين المؤجرة • ٢ - الالتزام بتعهد العين المؤجرة بالصيانة •
٣ - الالتزام بضمان التعرض للمستأجر • ٤ - الالتزام بضمان
العيوب الخفية في العين المؤجرة (١) •

ومجموع هذه الالتزامات الأربعة هو الذي يؤدي الى القول بأن
المؤجر يلتزم بأن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة •
وأهم الفروق ما بين التقنين المدني الجديد والتقنين المدني القديم
في صدد هذه الالتزامات هي ما يأتي (٢) :

أولا - فيما يتعلق بالالتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة ، كان
التقنين المدني القديم (م ٤٥٢ / ٣٦٩) يقضى بأن يسلم الشيء المؤجر
بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به •
أما التقنين المدني الجديد (م ٥٦٤) فليزم المؤجر بأن يسلم المستأجر
الشيء المؤجر في حالة يصلح معها لأن يفي بما أعد له من المنفعة •

ثانيا - فيما يتعلق بالالتزام المؤجر بالصيانة ، كان التقنين المدني
القديم (م ٣٧٠ فقرة أولى / ٤٥٣) فيقضى بأن يقوم المؤجر بجميع
الترميمات الضرورية •

ثالثا - فيما يتعلق بضمان العيوب الخفية ، لم يكن يوجد في
التقنين المدني القديم نص صريح يلزم المؤجر بهذا الضمان • وقد
وجد هذا النص (م ٥٧٦) في التقنين المدني الجديد •
وهذه الفروق هي التي دعت الى القول بأن التزامات المؤجر في

(١) وتنص المادة ٥٤٤ من تقنين الموجبات والعقود اللبثاني على
ما يأتي : « على المؤجر ثلاثة موجبات أساسية وهي : أولا - تسليم المأجور
الى المستأجر • ثانيا - صيانة المأجور • ثالثا - الضمان » ، ويشمل
الضمان ضمان التعرض وضمان العيوب الخفية •

(٢) ونعني بإبراز هذه الفروق في جملتها هنا ، وفي تفصيلاتها في
مواضعها المختلفة ، لما قدمناه من أن أحكام التقنين المدني القديم لا تزال
سارية على عقود الإيجار التي أبرمت قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وكثير من
هذه العقود لا يزال قائما حتى اليوم لما قضت به التشريعات الاستثنائية من
إمتدادها بحكم القانون •

التقنين المدنى القديم تغلب عليها الصبغة السلبية (١) ، أما فى التقنين المدنى الجديد فتغلب فيه الصبغة الايجابية ، وقد تقدمت الاشارة الى ذلك .

ونتكلم فى التزامات المؤجر الأربعة فى مباحث أربعة متعاقبة .

المبحث الأول

تسليم العين المؤجرة

١٦٤ - ترتيب البحث :

نتكلم هنا فى مسائل أربع : ١ - ما الذى يجب أن يسلم ،
٢ - على أية حالة يجب أن يسلم . ٣ - كيف ومتى وأين يكون التسليم . ٤ - جزاء عدم القيام بالتزام التسليم .

المطلب الأول

ما الذى يجب أن يسلم

١٦٥ - تطبيق قواعد البيع - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٦ من التقنين المدنى على ما يأتى :
« يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها » (٢) .

(١) وقد تأثر التقنين القديم فى ذلك بأحكام الشريعة الاسلامية فى الاجار .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٦٤ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى =

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، وسنرى فيما يلي
المواضع التي يختلف فيها هذا التقنين عن التقنين المدني الجديد .
ويقابل هذا النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في
التقنين المدني السوري م ٥٣٥ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٥ -
وفي التقنين المدني العراقي م ٧٤٨ - وفي تقنين الموجبات والعقود
اللبناني م ٥٤٥ - وفي التقنين المسمى الكويتي م ٥٧١ - وفي
التقنين المدني الأردني م ٦٨٠ (١) .

= على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها
بزمان التسليم ومكانه ، وتحديد مقدار العين المؤجرة ، وتحديد ملحقاتها ،
وما يترتب على الإخلال بهذا الالتزام من جزاء ، وكل هذا ما لم يوجد نص
يخالفه . * ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٥٩٥ في المشروع النهائي .
ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٩٤ ، وفي لجنة مجلس الشيوخ
حذفت العبارة الأخيرة من المادة لكتفاء بما ورد في صدرها ولأن القواعد
العامة ما يغني عنها ، فأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني
الجديد ، وصار رقمه ٥٦٦ ، وأقره مجلس الشيوخ كما عدلته لجنته
(مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٩٠ - ص ٤٩٢) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري ٥٢٤ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي ٥٦٥ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٤٨ (موافق - وانظر عباس حسن الصراف
فقرة ٨٤٢ - فقرة ٨٤٤) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني : م ٥٤٥ : ان تسليم المأجور خاضع
لأحكام تسليم المبيع . (وتتفق أحكام هذا النص مع أحكام نص التقنين
المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٧١ : يسرى على الالتزام بتسليم المأجور
ما يسرى على الالتزام بتسليم المبيع من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها
بزمان التسليم ومكانه وتحديد المأجور وملحقاته والمجاز أو الزيادة فيه ،
وفذلك ما لم يقض القانون بخلافه (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين
المصري) .

التقنين المدني الأردني م ٦٨٠ : يسرى على تسليم المأجور وتواضعه
ما يسرى على تسليم المبيع من آثار ، ما لم ينقض الطرفان على ما يخالفه .
(وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

والذى يعنينا هنا من أحكام تسليم المبيع (١) هو ماورد من أحكام تتعلق بتحديد مقدار العين وتحديد ملحقاتها (٢) . وهذه الأحكام تتضمنها المواد ٤٣٣ - ٤٣٤ مدنى ، وسيأتى بيانها فيما يلى .

وكما أن الذى يجب أن يسلم فى البيع هو الشيء المبيع وملحقاته ، كذلك الذى يجب أن يسلم فى الايجار هو الشيء المؤجر وملحقاته (٣) .

(١) وبديهى أن أحكام تسليم المبيع لا تسمى على الايجار اذا وجد نص يخالف ذلك كما هو الأمر فى الحالة التى يسلم عليها الشيء المؤجر ، أو اذا اقتضت طبيعة الايجار مخالفة أحكام تسليم المبيع كما هو الأمر فى تحمل تبعه الهلاك بعد تسليم الشيء المؤجر الى المستأجر (محمد على امام فقرة ٦٠) .

(٢) ويلاحظ أن هناك فرقا جوهريا بين الالتزام بتسليم المبيع والالتزام بتسليم الشيء المؤجر ، فالالتزام بتسليم المبيع هو فرع عن التزام البائع بنقل ملكية المبيع ، أما الالتزام بتسليم الشيء المؤجر فهو التزام مستقل ، وقد بينا عند الكلام فى البيع ما الذى يترتب من النتائج على أن الالتزام بتسليم المبيع ليس التزاما مستقلا ، بل فرعا عن الالتزام بنقل الملكية (الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٩١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ١٢٢ من القانون المدنى انه يكفى لتعيين محل الالتزام انه يحدد فى عقد ايجار العين المؤجرة تحديدا نافيا للجباله ، وإذا كان الثابت أن عقد الايجار مثار النزاع قد حدد العين المؤجرة بأنها أرض قضاء تقع برقمى ٥٠٠٠ و ٥٠٠٠ شارع ٥٠٠٠ ، فإن هذا العقد يكون صحيحا ولا يقدر فى ذلك مسابقة تأجير هذه الأرض ، إذ ان المادة ٥٧٢ من القانون المدنى نظمت كيفية تفضيل مستأجر على مستأجر آخر وهو ما يخرج عن نطاق هذه الدعوى ، وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطالان العقد موضوع النزاع لوروده على غير محل فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون . (نقض مدنى فى ٢١ فبراير ١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١١ صفحة ٥٧٢) .

(٢) ويجب تسليم الشيء المؤجر ذاته ، فلا يجوز تسليم شيء آخر مكانه ولو كان خيرا منه . وإذا كان معينا بنوعه ولم تذكر درجة جودته فيجب أن يكون من صنف متوسط . وليس هذا الا تطبيقا للقواعد العامة فى البيع والايجار وسائر العقود .

ولا يجوز للمستأجر أن يضع يده على عين أخرى بدلا من العين المؤجرة ، والا اعتبر حائزا للعين بدون سند وجاز الحكم بطرده دون حاجة الى التنبيه بالاخلاء (استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٤ م ٤٦ ص ١٩١) . وإذا اتفق الطرفان على أن يستبدلا بالعين المؤجرة عينا غيرها ، كان اتفاقهما =

فنتكلم اذن : ١ - في تحديد مقدار العين المؤجر ٢٠ - وفي تحديدها
ملحقاتها .

١ - تحديد مقدار العين المؤجرة

١٦٦ - تطبيق أحكام تحديد مقدار المبيع :

جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد المادة ٥٦٦ مدني : « يتبع في تسليم العين المؤجرة من القواعد ما سبق تقريره .
خاصا بتسليم العين المبيعة ، فالتسليم يقع على العين المؤجرة وملحقاتها .
والملحقات هي كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين طبقا لما تقتضى به
طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين . واذا ضمن المؤجر
للمستأجر أن العين تشتمل على قدر معين ، كان مسئول عن القدر حسب
ما يقضى به العرف . ولكن لا يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد لنقص
في العين المؤجرة ، الا اذا كان هذا النقص من الجسامة بحيث يصبح تنفيذ
العقد عديم الجدوى بالنسبة للمستأجر . أما اذا تبين أن القدر الذي تشتمل
عليه العين المؤجرة يزيد عما ذكر في العقد ، وكان الثمن مقدرا بحساب
الوحدة ، وجب على المستأجر أن يكمل الأجرة ، الا اذا كانت الزيادة
جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد . وتسقط دعوى انقاص أو تكملة
الأجرة ودعوى فسخ العقد بالتقادم اذا انقضت سنة من وقت تسليم
العين المؤجرة تسليمًا حقيقيًا » (١) .

ونرى من ذلك أن النصوص التي تسرى على تحديد مقدار المبيع
تسرى أيضا على تحديد مقدار العين المؤجرة . وهذه النصوص هي
المادتان ٣٣٣ و٣٣٤ من التقنين المدني . وتنص المادة ٣٣٣ على ما يأتي :
« ١ - اذا عين في العقد مقدار المبيع ، كان البائع مسئولا عن نقص هذا

= هذا تجديدا بتغيير المحل ، وصارت العين الأخرى هي واجبة التسليم
(عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٩٦ ص ١٤٨ هامش ٢ - سليمان مرقس فقرة
١٣١ ص ٢٢٢ هامش ٢) .

(١) مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٤٩١ .

القدر بحسب ما يقضى به العرف ، ما لم يتفق على غير ذلك • على أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع ، الا اذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث أنه لو كان يعلم لما أتم العقد • ٢ - أما اذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر في العقد وكان الثمن مقدرا بحساب الوحدة ، وجب على المشتري ، اذا كان المبيع غير قابل للتبويض ، أن يكمل الثمن ، الا اذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد ، وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه • وتنص المادة ٤٣٤ على ما يأتى : « اذا وجد في المبيع عجز أو زيادة ، فإن حق المشتري في طلب انقاص الثمن أو في طلب فسخ العقد ، وحق البائع في طلب تكملة الثمن ، يستقط كل منهما بالتقادم اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا » (١) •

فاذا غرض أن العين المؤجرة هى شئ معين بالذات (٢) ، وقد عين مقداره في عقد الايجار (٣) ، فإن المؤجر يكون ضامنا للمستأجر هذا المقدار المعين • مثل ذلك أن تكون العين المؤجرة أرضا زراعية ويذكر في عقد الايجار أن مساحتها عشرون فدانا ، فاذا تبين أن الأرض المؤجرة عشرون فدانا لا أقل ولا أكثر ، لم يكن لأحد المتعاقدين أن يرجع على الآخر بشئ • ولكن قد يقع أن يكون مساحة الأرض أقل من عشرين فدانا أو أكثر ، فتنشأ عن ذلك دعوى يرجع بها أحد المتعاقدين على

(١) انظر في تاريخ هذه النصوص وفيما يقابلها من نصوص في التقنين المدني القديم وفي التقنينات المدنية العربية الأخرى الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٩٧ في الهوامش •
(٢) أما اذا كان الشئ المؤجر غير معين بالذات بل بالمقدار ، فلا محل لتطبيق هذه النصوص • لأن المؤجر يكون ملزما بتسليم المقدار المتفق عليه لا أقل ولا أكثر •

(٣) أما اذا لم يعين مقداره ، ثم ظهر أقل مما يعتقد المستأجر أو أكثر مما يعتقد المؤجر ، فلا يطعن في العقد الا بالغلط اذا توافرت شروطه ، وهذا هو نفس الحكم في البيع (الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٩٧ ص ٥٧١ هاش ١ - محمد على أمام فقرة ٦٢ ص ١٤٨ - عبدالنعم فرج الصلة فقرة ٨٥ • مصر الكلية الوطنية ٢٤ أبريل سنة ١٨٩٧ القضاء ٥ ص ١٤٤) •

الآخر • فنبحث : ١ - حالة نقص العين المؤجرة ٢ - وحالة زيادتها
٣ - والدعوى التى تنشأ عن هذا النقص أو هذه الزيادة •

١٦٧ - حالة نقص العين المؤجرة :

إذا وجد بالعين المؤجرة نقص ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتعاقدين فى خصوص هذه الحالة ، وجب أعمال الاتفاق • فإذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف الجارى فى التعامل ، وقد يكون النقص مما جرى العرف بالتسامح فيه وعندئذ لا يرجع المستأجر على المؤجر بشئ من أجل هذا النقص • فإذا كان النقص محسوسا لا يتسامح فيه ، كان للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتعويض بسبب هذا النقص • وقد يكون هذا التعويض انقاصا للأجرة بنسبة ما نقص من مقدار الشئ المؤجر ، ولكن هذا لا يتحتم • فالتعويض بقدر الضرر ، وقد يصيب المستأجر ضرر أكبر من ذلك أو أقل فيتقاضى تعويضا بقدر ما أصابه من الضرر • فإذا كان النقص جسيما بحيث لو كان يعلمه المستأجر لما رضى أن يتعاقد ، جاز له أن يطلب فسخ العقد • وذلك كله ليس إلا تطبيقا لأحكام البيع فى حالة نقص البيع (١) •

(١) الوسيط الجزء الرابع الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٩٨ - أما التقنين المدنى القديم فقد كان يميز ، فى حالة نقص البيع أو زيادته ، بين ما إذا كان المبيع قابلا للتبويض أو غير قابل له ، وبين ما إذا كان الثمن قد قدر بسعر الوحدة أو قدر جملة واحدة (انظر م ١٩١ - ٢٩٦ / ٣٦٤ - ٣٧٠ مدنى قديم) وكان يورد فى ذلك أحكاما يمكن تخريجها فى كثير من تفصيلاتها على القواعد العامة ، ولم يكن يوجد فى التقنين المدنى القديم ، على خلاف التقنين المدنى الجديد ، نص فى الإيجار يحيل على أحكام البيع فى نقص المقدار أو زيادته • ولذلك كان الفقه والقضاء لا يطبقان أحكام البيع ، بل يطبقان القواعد العامة • وهذا ما جاء فى كتابنا « الإيجار » فى خصوص تطبيق هذه القواعد :

« يجب تطبيق المبادئ العامة ، وهذه تجيز زيادة الأجرة أو انقاصها إذا ظهر زيادة أو نقص فى المساحة ، وتجيز فسخ العقد إذا كانت الزيادة أو النقص بدرجة جسيمة • ولكن لا تشترط نسبة معينة فى الفط ، بل يترك التقدير للقاضى ، ولا يسقط الحق فى تعديل الأجرة أو فسخ الإيجار فى مدة سنة واحدة • هذا والمستأجر هو المكلف بإثبات وجوه نقص فى المساحة =

١٦٨ - حائلة زيادة العين المؤجرة :

وإذا وجد بالعين المؤجرة زيادة ، وكان هناك اتفاق خاص بين
٤

= في وقت مناسب ، كما أن المؤجر هو الذي يجب عليه اثبات وجود زيادة فيها ، وإذا أقر المستأجر باستلام العين المؤجرة كاملة ، أو بشيء محدود من النقص ، وعمل بأقراره ، ولا يجوز له بعد ذلك طلب انقاص الأجرة إلا بما يتناسب مع ما أقر به من النقص ، إذا ثبت ذلك . وتقضى المحاكم الأهلية بأنه لا تسمع دعوى النقص أو الزيادة في مساحة العين المؤجرة إذا كان المتعاقدان قد اعتمدا في تمديدتها على تكليف فك الزمان ، فيحاسب المستأجر على المقدار المبين بالتكليف ، ولا يلتفت للنقص ولا للزيادة حتى لو وجد شيء من ذلك بالفعل . وقد يتفق المتعاقدان على أن المستأجر يستلم الأعيان المؤجرة محملة بعضها على بعض ، وأنه لا ينسك بما قد يظهر منها من العجز ، فهذا الاتفاق صحيح يجب الأخذ به ، ويصبح المؤجر غير مسئول عما عساه أن يظهر من العجز ، كما أنه لا يستطيع أن يطالب بزيادة الأجرة إذا ظهرت زيادة في الأعيان المؤجرة ، وعلى هذا المبدأ تسير المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة ، ويسرى هذا المبدأ من باب أولى على حالة ما إذا كان الإيجار بالمزاد العلني وذكر هذا الشرط في قائمة المزا ، إلا أنه لا يجب الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه ، فقد يتفق أن المؤجر يكون عالما بوجود عجز في العين المؤجرة عند إيجارها ، فإذا أثبت المستأجر ذلك فله أن يطالبه بانقصاص الأجرة ، حتى لو وجد في عقد الإيجار شرط يقضى بعدم مسؤولية المؤجر عن العجز أو بأن الأعيان قد استؤجرت محملة بعضها على البعض ، أو بأنها استؤجرت تحت الزيادة والنقصان . ونرى أيضا الأخذ بهذا الرأي ، وأعطاء المستأجر الحق في طلب انقاص الأجرة ، إذا ثبت أن هناك عجزا في المساحة ، حتى في حالة ما إذا أقر المستأجر في عقد الإيجار بأنه استلم الثمن كاملا ، مادام المؤجر كان يعلم وقت العقد بوجود عجز حقيقي في المساحة ، لأنه يكون إذ ذاك سبىء النية ، ولا يصح أن يستفيد من سوء نيته . ومجمل ما تقدم أن المؤجر سئء النية (أى العالم بوجود عجز في المساحة وقت العقد) يكون مسئولا عن العجز ، وتجزئ مطالبته بانقصاص الأجرة في كل الأحوال ، أما إذا كان حسن النية ، فالمستأجر (سواء أكان يعلم بالعجز أم لا يعلم) لا يرجع بنقص في الأجرة عند ظهور العجز في المساحة ، في حالة ما إذا أقر في عقد الإيجار باستلامه العين كاملة أو باستلامها محملة بعضها على بعض أو تحت الزيادة والنقصان ، أو في حالة ما إذا اشترط المؤجر عدم مسؤوليته عن العجز ، ويستطيع الرجوع فيما عدا ذلك من الأحوال . كل هذا إذا لم يكن العجز جسيما ، فإذا كان كذلك فالمؤجر مسئول عنه سواء أكان حسن النية أم سيئا ، وسواء اشترط عدم مسؤوليته عن العجز أو لم يشترط ، وسواء أوجرت الأعيان تحت العجز والنقصان أو لم تؤجر كذلك . ومن ذلك نرى أن المؤجر يكون دائما مسئولا عن العجز . في حالتين : ١ - إذا كان سئء =

المتعاقدين في خصوص هذه الحالة ، وجب العمل بهذا الاتفاق (١) . فإذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف . فإن لم يوجد عرف ، وجب التمييز بين ما إذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة أو مقدرة جملة واحدة .

فإذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة ، كعشرين جنيها للفدان ، وكانت العين المؤجرة قابلة للتبعض ، فالزيادة لا تدخل في الإيجار ويستردّها المؤجر . وإذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة وكان الشيء المؤجر يضره التبعض ، كحديقة غواكه ، وجب على المستأجر أن يكمل الأجرة ، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ الإيجار . ذلك أن القدر في الشيء ، ولو كان غير قابل للتبعض ، يعتبر أصلا لا وصفا مادامت الأجرة قد قدرت بحساب الوحدة ، والأصل تقابله الأجرة . فإذا زادت العين المؤجرة وجب على المستأجر تكملة الأجرة بما يناسب الزيادة ، وكان للمؤجر على هذا النحو حق الرجوع على المستأجر بدعوى تكملة الأجرة . لكن قد تكون الزيادة جسيمة

= النية ٢ - إذا كان العجز جسيما ولو يكن المؤجر سء النية . أما في غير هاتين الحالتين فعدم مسئوليته عن العجز يتوقف على ما اشترطه في ذلك ، أو ما يقوم مقام الاشتراط من تحميل العين بعضها على بعض أو إيجارها تحت الزيادة والنقصان . فالقضاء ، كما تبين مما تقدم ، يسير نحو التوسع في مسئولية المؤجر عن العجز ، (الإيجار للمؤلف فقرة ١٧٥ ص ٢٢٤ - ص ٢٢٧ والأحكام المشار إليها - وأنظر أيضا : استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ٢٨٨ - النيا الجزئية ١٣ مارس سنة ١٩٤٠ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ٣٥ - محمد على أمام فقرة ٦٣ ص ١٤٩ - ص ١٥٠ .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا نص في عقد الإيجار على وجوب محاسبة المستأجر على ما يظهر أنه زرع زائدة على الأصل المؤجر له ، فإن المعمول في تقاضى أجرة هذا الزائد هو على مصاحته بعد إجرائها فعلا وعلى الفترة التي زرع فيها فقط . وتحقيق ذلك أمر موضوعي ، فإذا اعتمدت محكمة الموضوع في قرارها بشأنه على العرف ، فإن تحرى العرف في ذاته أمر من أمور الموضوع التي لا شأن لمحكمة النقض فيها . وإن اعتمدت فيه على ما تقدم إليها من مستندات مؤيدة لما ارتأته ، فحكمها سليم لا غبار عليه (نص مدني ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٥ مجموعة عمر ١ رقم ٢٩٦ ص ٩٢٢) .

بحيث تكون تكملة الأجرة المناسبة لهذه الزيادة من شأنها أن تجعل المستأجر لا يتعاقد لو علم بهذه الزيادة وقت العقد ، ففي هذه الحالة يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار فلا يعود ملزماً بتكملة الأجرة .

وإذا كانت الأجرة مقدرة جملة واحدة ، سواء كانت العين المؤجرة قابلة للتبعض أو غير قابلة له ، فإن القدر يعتبر وصفاً لا أصلاً ، والموصف لا يقابله شيء من الأجرة . ومن ثم يكون للمستأجر أن يأخذ العين المؤجرة بالأجرة المتفق عليها ، ولا يدفع شيئاً للمؤجر في مقابل الزيادة .

وذلك كله تطبيقاً لأحكام البيع في حالة زيادة المبيع (١) .

(١) وقد اشتمل التقنين المدني العراقي على ثلاث مواد في خصوص النقص أو الزيادة في مقدار الأرض المؤجرة . فنصت المادة ٧٤٥ على أن المستأجر بالخيار في دار استأجرها على أن تشتمل على عدد معين من الحجر والمرافق ، فظهرت ناقصة ، فإن شاء فسخ الإجارة وإن شاء قبلها بالأجر المسمى ، وليس له انقاص الأجرة ، ونصت المادة ٧٤٦ على أنه « إذا استؤجرت أرض على أنها تشتمل على مساحة معينة ، فتبين أنها زائدة أو ناقصة ، صحت الإجارة ولزم الأجر المسمى ، ولكن في حالة النقص يكون المستأجر مخيراً في فسخ الإجارة » . ونصت المادة ٧٤٧ على أنه « إذا استؤجرت أرض على أنها تشتمل على مساحة معينة ، وعينت الأجرة بنسبة للوحدة القياسية في مساحتها ، فظهرت زائدة أو ناقصة ، كان المستأجر مخيراً بين الفسخ وبين الاستمرار على العقد بنسبة ما يخص مجموع الوحدات من الأجرة » . انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٤٦ - فقرة ٨٥١ .

وقد نصت المادة ٦٧٩ من التقنين المدني الأردني على أنه « ١ - إذا عقد الإيجار على شيء معين بأجرة اجمالية وذكر عدد وحداته دون بيان أجرة كل وحدة منها فظهرت وحداته أزيد أو انقص كانت الأجرة هي السماء في العقد لايزاد عليها ولا يحط منها وفي حالة النقصان للمستأجر الخيار في فسخ العقد » ٢٠ - فإذا سمي في العقد أجر كل وحدة فإن المستأجر يلتزم بالأجر المسمى للوحدات الزائدة ويلتزم المؤجر بحط الأجر المسمى للوحدات الناقصة . وللمستأجر خيار الفسخ في الحالتين ٢٠ - على أن مقدار النقص أو الزيادة إذا كان يسيراً ولا أثر له على المنفعة المقصودة فلا خيار للمستأجر .

١٦٩ - تقادم الدعاوى التى تنشأ عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها :

ويخلص مما قدمناه أنه ينشأ عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها دعاوى ثلاث : ١ - دعوى انقاص الأجرة ، تكون المستأجر اذا كان هناك نقص فى الشيء المؤجرة على النحو الذى قدمناه ٢٠ - دعوى تفسخ الايجار ، تكون للمستأجر أيضا اذا كان هناك نقص جسيم فى الشيء المؤجر أو كانت هناك زيادة جسيمة وكان الشيء المؤجر لا يقبل التبعض وقد قدرت الأجرة قدرت الأجرة بحساب الوحدة . ٣ - دعوى تكملة الأجرة ، تكون للمؤجر اذا كانت هناك زيادة فى العين المؤجرة وكانت لا تقبل التبعض وقد قدرت الأجرة بحساب الوحدة .

فتسقط هذه الدعاوى الثلاث بمدة قصيرة هى سنة واحدة . ويبدأ سريان التقادم من وقت تسليم الشيء المؤجر تسليما فعليا ، ففى هذا الوقت يستطيع المستأجر أن يتبين ما اذا كان الشيء المؤجر فيه نقص يوجب انقاص الأجرة أو تفسخ الايجار ، أو فيه زيادة توجب عليه تكملة الأجرة فيبادر الى طلب التفسخ حتى يتوقى دفع هذه التكملة . وفى هذا الوقت أيضا ، والمؤجر يسلم المستأجر الشيء المؤجر تسليما فعليا ، يتبين المؤجر عادة ما اذا كان بالشيء المؤجر زيادة تجعل له الحق فى طلب تكملة الثمن .

ولا توقف السنة بسبب عدم توافر الأهلية ولولم يكن للدائن نائب،
يمثله قانونا (م ٣٨٢/٢ مدنى) ، ولكنها تكون قابلة للانتطاع .

وذلك كله تطبيق لأحكام البيع فى تقادم الدعاوى التى تنشأ عن نقص المبيع أو زيادته (١) .

(١) وينقضى حق المؤجر أو المستأجر المترتب على وجود زيادة أو عجز فى مقدار العين المؤجرة ، حتى قبل مرون السنة ، اذا نزل عنه صاحبه صراحة أو ضمنا . وكثيرا ما يرد فى عقد الايجار أن المستأجر تنازل عن حقه أو أن المؤجر غير مسئول عن العجز ، أو يقرر المستأجر أنه تسلم العين كاملة أو تسلمها محملة بعضها على بعض أو تحت العجز والزيادة ، فيعنى =

٢ - تحديد ملحقات العين المؤجرة

١٧٠ - المقصود بملحقات العين المؤجرة :

قدمنا أن المادة ٥٦٦ مدنى تقضى بأن يسرى على تحديد ملحقات العين المؤجرة ما يسرى على تحديد ملحقات المبيع . وقد نصت المادة ٤٣٢ مدنى على تحديد ملحقات المبيع على الوجه الآتى : « يشتمل التسليم لملحقات الشيء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشيء ، وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين » .

وقد ميزنا ، عند الكلام فى البيع ، بين ملحقات الشيء وبين ما يقرب منها وقد يختلط بها . فاجزاء الشيء ليست من ملحقاته ، بل هى الأصول . ونماء الشيء ليس من ملحقاته ، بل هو يدخل فى أصل الشيء ، ويتميز بأنه أصل حادث وجد بعد العقد . ومنتجات الشيء ليست من

= المؤجر من المسؤولية اذا ظهر بالعين المؤجرة عجز (استئناف مصر ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٥ ص ١٢٠ - ٢٠ مارس سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٥٦٦ ص ٧٢٧ - ٢٢ مارس سنة ١٩٢٢ المحاماة ١٣ رقم ٧٦ ص ١٧٨ - الدنيا الجزئية ١٣ مارس سنة ١٩٤٠ المجموعة الرسمية ٤٢ رقم ٣٥ - استئناف مختلط ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ١٠) . ويستثنى من ذلك حالة ما اذا كان المؤجر سء النية أى كان عالما بوجود العجز ولم يخطر به المستأجر ، أو كان العجز جسيما بحيث لو كان المستأجر يعلم به ما كان يقبل النزول عن حقه ولو كان المؤجر حصن النية لأن المستأجر يكون فى هذه الحالة قد وقع فى غلط جوهري (استئناف مصر أول مايو سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٤ ص ٢٠٤ - ١٦ يونية سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٤٨٥ ص ٧٩٤) . ويستفاد النزول الضمنى من ظروف الحال ، كما لو وضع المستأجر يده على العين مع علمه بوجود عجز ولم يصدر منه تحفظ (استئناف مصر ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الاستقلال ٥ ص ١٨٢ - محمد على امام فقرة ٦٢ ص ١٥٢ - ص ١٥٤ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٨٦) . ومن جهة أخرى قد قضى فى عهد التقنين المدنى القديم ، بأن هذه الدعاوى لا تسقط بمضى سنة لعدم وجود نص على ذلك (مصر استئنافى ١٠ مارس سنة ١٩٢٦ المحاماة ٦ رقم ٢٩٨ ص ٦٤٨) .

أصله ، بل هي تتولد منه ولكن بصفة عارضة لصفة دورية ، فلا تدخل في أصله ولا تعتبر من ملحقاته . وثمرات للشيء هي أيضا ليست من أصله ولا تعتبر من ملحقاته ، بل هي ما يتولد من الشيء بصفة دورية . أما ملحقات الشيء فهي ليست من أصله ، ولا من نمائه ، ولا من منتجاته ولا من ثمراته ، فهي شيء مستقل عن الأصل ، غير متولد منه ، ولكنه أعد بصفة دائمة ليكون تابعا للأصل وملحقا به ، وذلك حتى يتهيأ للأصل أن يستعمل في الغرض المقصود منه أو حتى يستكمل هذا الاستعمال . فالملحقات إذن هي ما يتبع الأصل ويعد بصفة دائمة لخدمته (١) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٥٦٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون الا بتسليمها وملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الانتفاع بها كاملا دون حائل ، ولئن كانت المحكمة من وجوب تسليم ملحقات العين المؤجرة هي تيسير الانتفاع على الوجه المقصود ، ولئن كان مؤدى المادتين ٤٣٢ ، ٥٦٦ من ذات القانون انه يقصد بملحقات العين المؤجرة كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله طبقا للغرض الذي قصد من الاجارة واعداد العين له وطريقة تنفيذ الايجار في الماضي اذا كان قد بدئ في تنفيذه ومطاعه طبيعة الاشياء بالاضافة الى العرف الساري ، طالما لم يبين العاقدان الملحقات التي يشملها الايجار ، الا أن هذا التصديق بترك لتقدير قاضي الموضوع استهزاء بالمعايير السالفة باعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائفا وله مأخذه من الأوراق (نقض مدني في اول نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣١٩ صفحة ١٦٥٦) .

كما قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٤٣٢ و ٥٦٦ من القانون المدني لا يلزم بتسليم العين المؤجرة فصمب بل يلتزم أيضا بتسليم ملحقاتها وذلك باعتبار أن تسليم تلك الملحقات يغلب الا يتمكن المستأجر بدونها من الانتفاع بالعين على الوجه المقصود ، ويسرى على تحديدها ما يسرى على تحديد ملحقات العين المبيعة وذلك على مقتضى المادة ٤٣٢ مدني وملحقات الشيء تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله وفقا لما تم الاتفاق عليه أو لطبيعة العين والعرف ، وقاضي الموضوع هو الذي يقرر ما اذا كان شيء معين يعتبر من ملحقات العين ومن ثم يجب تسليمه أم لا ، وهو يستهدف في استظهاره بالمعايير سالفة البيان (نقض مدني في ١١ أبريل سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٠٣ صفحة ١٠٩١) .

واعتبار أن شيئاً ما يعتبر من ملحقات شيء آخر أو لا يعتبر يرجع فيه الى طبيعة الأشياء كما هو الأمر في اعتبار حقوق الارتفاق من الملحقات ، أو الى عرف الجهة كما هو الأمر في عدم اعتبار المشتات والشطأ من الملحقات ، وهذا كله ما لم يوجد اتفاق بين المتعاقدين في هذا الشأن . فالأصل إذن أنه إذا وجد اتفاق على اعتبار شيء من الملحقات ، وجب اعتباره كذلك ويجب أن يشمل التسليم . وإذا لم يوجد اتفاق : وجب اتباع العرف ومطابقة طبائع الأشياء (١) .

وتحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة تختلف باختلاف الظروف ، وهو بهذه المثابة يترك لتقدير قاضي الموضوع يستهدي فيه بما اعد بصفة دائمة لاستعمال العين المؤجرة وبالفرض المتصور منها وبطبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ، ولا يخضع تقدير قاضي الموضوع في هذا الشأن لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه

(١) انظر في تحديد معنى الملحقات ما سبق ذكره في البيع : الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٠٢ .
وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نصوص المواد ١٤٨ / ٢ و ٥٦٤ و ٥٦٦ و ٤٣٢ من القانون المدني أن العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد ذكره في العقد بشأنها وإنما تشمل ما يكون من ملحقاتها التي لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار إلا بها ، وأنه إذا اتفق المتعاقدان على تحديد ملحقات العين المؤجرة وجب أعمال اتفاقهما ، فإن لم يوجد اتفاق وجب الرجوع الى طبيعة الأشياء واتباع العرف دون التقيد في هذا الخصوص بوسيلة معينة من وسائل الأدلة لأن هذه الأمور هي من قبيل الواقع المادي الذي يجوز اثباته بكافة الطرق ، ولما كان عقد الإيجار لم يعدد ملحقات العين المؤجرة ولم يتضمن من جهة أخرى ما ينفي وجودها ، فإن طرفي يكونان قد تركا أمر تحديد تلك الملحقات لحكم المادة ٥٦٦ من القانون المدني باعتبارها مكملات لإرادتهما (نقض مدني في ٢٤ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ١١٣ صفحة ٦٠٠) .

كما قضت محكمة النقض بأن تأجير حديقة بها أشجار مثمرة بعقد مستقل لاستعمالها فناء لمدرسة مجاورة مؤجرة من ذات المؤجر لذات المستأجر بعقد سابق ، لا يترتب عليه إلحاقها بمبنى المدرسة واعتبارهما وحدة واحدة (نقض مدني في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٨٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٣ رقم ٢٠٩ صفحة ١١٦٠) .

(الوسيط ج ٦ - م ١٩)

سائفا (١) • والامور المتقدمة التي يستهدى بها قاضى الموضوع في تحديد ملحقات العين المؤجرة تعتبر من قبيل الواقع المادى فلا نقييد بوسيلة معينة فى اثباتها بل تجوز اثباتها بكافة الطرق القانونية فى الاثبات (٢) •

١٧١ - تطبيقات مختلفة فى ملحقات العين المؤجرة :

ونورد بعض تطبيقات توضح ما هى الأشياء التي يمكن اعتبارها ملحقات العين المؤجرة فى أحوال مختلفة (٣) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى المواد ٤٣٢ و ٥٦٤ و ٥٦٦ من التقنين الدنى أن ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين المؤجرة والغرض المقصود منها أو حتى يستكمل هذا الاستعمال ، طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ، وتحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يختلف باختلاف الظروف ، وهو بهذه المثابة يترك التقدير قاضى الموضوع استهداء بالمعايير السابقة ، باعتباره مسألة تتعلق بتنفيذ العقد ، ولا يخضع لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائفا ، لما كان ذلك الين من الحكم المعلوم فيه أنه وهو بصدد تفسير عقد الإيجار سند الدعوى أن اتفاقا تم بين طرفيه على اعتبار مسطح الحديقة المقابلة للعين المؤجرة الكائنة بالطابق الارضى ملحقا بها باعتباره لازما للتهوية والاضاءة ، وانها تعد بمثابة منفذ أو محال لازم للاستعمال وأردف الحكم أن تخصيص قدر محدد من الاجرة للحديقة ليس من شأنه أن يجعل كيانها متميزا مستقلا عن الشقة طالما هى بطبيعتها من المنافع المخصصة لخدمتها ، وهو استخلاص سائفا لا انحراف فيه من المدلول الظاهر لعبارة العقد ، فان النعى يكون على غير أساس (نقض مدنى فى ٢٠ يونية سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٣١٦ صفحة ٦٩٤) •

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نصوص المواد ١٤٨ / ٢ و ٥٦٤ و ٥٦٦ ٤٣٢ من القانون الدنى أن العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد ذكره فى العقد بشأنها وإنما تشمل أيضا ما يكون من ملحقاتها التي لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار الا بها ، وانه اذا اتفق المتعاقدان على تحديد ملحقات العين المؤجرة وجب اعمال اتفاقهما ، فان لم يوجد اتفاق وجب الرجوع الى طبيعة الأشياء واتباع العرف دون التقيد فى هذا الخصوص بوسيلة معينة من وسائل الاثبات ، فان هذه الامور من قبيل الواقع المادى الذى يجوز اثباته بكافة الطرق (نقض مدنى فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٣٩٥ صفحة ٢١٧٣) •

(٣) ويلاحظ أن بعض ما يعتبر من ملحقات البيع لا يعتبر من ملحقات

إذا كان الشيء المؤجر منزلاً ، ألحق به حوشه وحديقته ، ومفاتيحه . والأبنية الملحقة به كالبناء المعد للخدم أو للخدمة أو لقضاء الحاجات المنزلية من غسل وطبخ وغير ذلك نوالاصطبلات والجراجات نوأجهزة الماء والكهرباء والغاز والتدفئة والتكييف (١) ، واستعمال المصعد . ومستأجر طابق في منزل له أن ينتفع مع بقية السكان مستأجرى الأطباق الأخرى بمرافق المنزل المشتركة ، كال دخول من الباب العام والصعود على السلم والانتفاع بسطح المنزل (٢) ، ولكنه لا يختص بشيء من هذا

= الشيء المؤجر ، لاختلاف الغرض من التسليم في عقد الإيجار عنه في عقد البيع . ومن ذلك المستندات المثبتة للملكية البائع وعقود التأمين ، فهذه تكون ملحقات للبيع ولا تكون ملحقات للشيء المؤجر (منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٥ ص ٤٣٠ - ص ٤٢١) .

(١) انسيكلوبيدى داللون ٣ لفظ Louage ١٨٥ - وإذا استحدث المؤجر شيئاً من هذه الملحقات ، كمصعد أو غرف للتفصيل أو جهاز لتكييف الهواء ، كان للمستأجر بمقد سابق حق الانتفاع بها حسب المألوف لزيادة مناسبة فى الأجرة ، ولكن ليس للمؤجر أن يجبره على الانتفاع لقاء هذه الزيادة . أما المستأجر اللاحق لاستحداث هذه الملحقات ، فينتفع بها دون زيادة فى الأجرة (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٠٢ ص ١٥٨ - سليمان مرقس فقرة ١٣٥ ص ٢٤٦ - ص ٢٤٧) . أما حديقة المنزل فقد جرى العرف فى مصر أن مستأجر الطابق الأرضى هو الذى ينتفع بها ، ولكن يجوز الاتفاق على غير ذلك (الإيجار للمؤلف فقرة ١٧٦ ص ٢٢٩) . ويعتبر البندوم ملحقا بالطابق الأرضى (استئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ١٧٤) ، إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك .

(٢) قد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان عقد الإيجار لم يحدد ملحقات الغرفة المؤجرة لمورث الميعون ضدها الأولى ولم يتضمن ما ينفى وجود هذه الملحقات ، فإن طرفيه يكونان قد تركا أمر تحديد تلك الملحقات لحكم المادة ٥٦٦ من القانون الدنى باعتبارها مكمله لأرادتهما ، ويطبق لما جرى به العرف يكون للميعون ضدها الأولى وهى خلف المستأجر لغرفة بالطابق الأخير من المنزل . أن تنتفع مع بقية السكان مستأجرى الطوابق الأخرى بسطح المنزل باعتباره من المرافق المشتركة بشأنه شأن الدخول من الباب العام والصعود على السلم ، ومقتضى ذلك أن التزامها بعناية الشخص المعتاد فى استعمال العين المؤجرة والمترتب على عقد الإيجار لا يقتصر على الحجرة المؤجرة بذاتها وإنما يمتد الى سطح المنزل باعتباره من ملحقات تلك الحجرة ، فإذا ما خرجت فى استعمالها له عما أعد له بأن قامت بتربية =

وحده الا باتفاق بينه وبين المؤجر (١) . وتعتبر حقوق الارتفاق ، كالارتفاق بعدم البناء (non aedificandi) ، من ملحقات العين المؤجرة (٢) .

ومستأجر المظلم أو المقيم له أن ينتفع بما يوجد أمام البناء من أرض يضع فيها الموائد والكراسي لزاولة مهنته (٣) . ومستأجر المتجر

= الماعز أو الدواجن به اعتبر ذلك خروجاً في استعمالها للعين المؤجرة عن شروط الإيجار (نقض مدني في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٣٩٥ صفحة ٢١٧٢ - ويراجع كذلك حكم النقض المدني الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٣٩٥ صفحة ٢١٧٢) .

(١) استئناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ م ٧ ص ٤ .
وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان تحديد ملحقات العين المؤجرة حصيصاً يبين من نصوص الاتفاق وظروف التعاقد وطبيعة الأشياء والصرف الجاري وكذلك استخلاص الضرر الذي يلحق بالمؤجر في حالة استعمال المستأجر العين المؤجرة بطريقة تخالف شروط العقد من الأمور التي تستقل بمسألة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائفة ، فإن ما قرره الحكم المطعون فيه من أن أسفل السلم من توابع العين المؤجرة ومن المرافق التي لا غنى عنها للمستأجرين في استعمالهم الشقق المؤجرة لهم ، وما خلص إليه من أن إقامة الطاعن لحظيرة الدواجن في هذا المكان وعلى النحو الثابت بتقرير الخبير ، مما يناقض شروط عقد الإيجار المعقولة ومن شأنه أن يلحق الضرر بالمؤجر لما ينبعث من مخلفاتها من روائح كريهة وما يتخلف عنها من قاذورات فإن هذا الذي أورده الحكم يتفق وصحيح القانون (نقض مدني في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٤١٢ صفحة ٣٩٥) .

وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه إذا كانت ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد لها بصفة دائمة والتي يتأتى الحصول على منفعة العين أو لا تستكمل هذه المنفعة إلا بها ، فإن ذلك مشروط بعدم تجاوز المستأجر لاستعمال الملحقات للغرض الذي وجدت من أجله أو تجاوزه لما هو غير ضروري لتحقيق هذا الغرض ، فإن فعله فإنه يكون قد خرج عن حقه في استعمال الملحقات إلى الاعتداء على الملكية مما يجيز رد هذا الاعتداء بإعادة الحال إلى ما كانت عليه دون حاجة لإثبات وقوع ضرر على المالك وذلك ما لم يوجد اتفاق خاص مخالف بين المستأجر وبين المالك (نقض مدني في ٤ يناير سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٣ رقم ١٥ صفحة ٦٢) .

(٢) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ ص ٦٤٩ .

(٣) استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ١٣٣ .

أو المصنع له أن ينتفع بالاسم التجاري لتصرف ما ينتجه في العين المؤجرة (١) وأن ينتفع بالعملاء • بل يجوز اعتبار الاسم التجاري والعملاء من أصل العين المؤجرة لامن الملحقات • والمصنع يتبعه الآلات اللازمة لتشغيله والأرض المحيطة به والمخازن الملحقة والماء الذي ينتفع به لتوليد القوة الكهربائية (٢) •

والأرض الزراعية يتبعها السواقي والمصارف والمخازن المعدة لتخزين المحصولات وزرائب المواشى والشرب والطريق والمباني الملحقة بالأرض للعمال أو لغيرهم ممن يباشرون الزراعة أو يتعهدونها • ولكن ليس لمستأجر أرض للزراعة أن ينتفع بمحجر أو بمنجم يجده فيها بالاتفاق خاص • وله الانتفاع بالطمي الذي يزيد في مساحة الأرض ، على شرط أن يدفع زيادة مقابلة له في الأجرة اذا كانت الزيادة محسوسة (٣) • ولا يشمل ايجار الأراضي الزراعية المواشى والأدوات

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٢٩٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ •
(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان البين من الاوراق أن الدكان المشار اليه بأسباب النعي قد الحق بالعين المؤجرة كسينما منذ بدء انشائها استيفاء للشروط اللازمة لاستخراج الترخيص اللازم للتنشيل فيصبح اعتباره جزءا لا يتجزأ من المنشأة يسرى عليه ما يسرى عليها من احكام (نقض مدنى فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٢١ صفحة ١١٢٤) •

(٣) جيران ١ فقرة ٢٨٢ وفترة ٢٨٤ - ديفرجيه ١ فقرة ٣٥٦ - ديمولومب ١٠ فقرة ٩٥ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٣ • ويرى بعض الفقهاء أن المستأجر ليس له أن يجبر المؤجر على أن يترك الزيادة الناشئة من الطمي للانتفاع بها ولو عرض أن يزيد الأجرة في مقابل هذا الانتفاع ، لأن الزيادة الناشئة عن الطمي لم يشملها العقد (بودرى وقال ١ مقرر ٢٩٤ - هيك ١٠ مقرر ٣٠٧) • ويرى متأهاء آخرون ، على العكس من ذلك ، أن للمستأجر أن ينتفع بالطمي دون أن يدفع زيادة في الأجرة ، والا لوجب اعطائه الحق في أن يرفض الانتفاع بالطمي حتى يتوقى دفع الزيادة فينجم عن ذلك تعقيد في الموقف (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٠٦) •

وكما تجب زيادة الأجرة في مقابل الانتفاع بالطمي ، يجب كذلك في حالة ما اذا نقصت الأرض نقصا محسوسا (من طرح البحر مثلا) انقاص الأجرة ، وفي حالة النقص الجسيم يكون المستأجر بالخيار بين القسمة وانقاص الأجرة (الاجار للمؤلف فقرة ١٧٦ ص ٢٢٩ هامش ٦) • أما طرح البحر الذي يزيد في الأرض المؤجرة فلا يعتبر من ملحقاتها ولا يشملها •

الزراعية التي توجد في الأرض ، إلا اذا اتفق الطرفان على ذلك (م ٦١٠ مدنى) ، وسيأتى بيان هذا عند الكلام في ايجار الأراضى الزراعية (١) .
 وحق الصيد ، فى رأى (٢) ، يعتبر من ملحقات العين المؤجرة ، وهذا بالرغم من أن المؤجر يحتفظ بحقه كاملا فى الصيد فى الأرض التى أجزاها إذ أن ذلك لا يمنع المستأجر من أن يستعمل هو أيضا هذا الحق باعتباره من ملحقات العين . وهناك شك فيما اذا كان يجوز لذوى المستأجر ممن يعيشون معه أن يستعملوا هم أيضا حق الصيد ، والمراجع أنهم لا يجوز لهم ذلك وأن المستأجر وحده هو الذى يجوز له أن يستعمل هذا الحق (٣) .

أما حق لصق الاعلانات على حوائط العين المؤجرة وسطحها أو على أعمدة مثبتة فى الأرض المؤجرة فلا يعتبر من ملحقات العين ، إلا اذا كانت الاعلانات خاصة بعمل المستأجر نفسه وفى الحدود المتعارف عليها . فلا يصح للمستأجر ، دون اتفاق صريح أو ضمنى مع المؤجر ، أن يترك غيره يلصق اعلانات فى العين المؤجرة ، سواء كان ذلك بمقابل أو بغير مقابل (٤) . كذلك لا يحق للمؤجر أن يلصق اعلانات فى العين المؤجرة بغير إذن المستأجر (٥) .

= الإيجار ، إلا اذا أعطى الطرح لملك الأرض فى مقابل ما أكله البحر منها بعد الإيجار ، فيحل الطرح محل الأكل (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٠٢ ص ١٥٩ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ١٣٥ ص ٢٤٥ هامش ٢) .

(١) انظر ما يلى فقرة ٧٤٦ .

(٢) انظر آنفا فقرة ١١٢ .

(٣) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ - نانسى الفرنسية ٢١ يناير سنة ١٩٤٨ ميرييه ١٩٤٨ - ٢ - ٨٧ .

(٤) نقض فرنسى ١١ فبراير سنة ١٩٠٧ داللو ١٩٠٨ - ١ - ٢٧٦ - باريس ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ داللو ١٩٢٠ - ٢ - ١٤٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٤ ص ٢٠٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ ص ٦٤٦ - ص ٦٤٩ .

(٥) أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ ص ٦٤٩ .

وحق تصوير العين المؤجرة ، بالرسم أو بالفوتوغرافيا أو بأية وسيلة أخرى ، يعتبر من ملحقات العين المؤجرة • فيجوز للمستأجر أن يستعمل هذا الحق ، ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك (١) •

هذا وهناك من الملحقات ما يعتبر ضروريا للعين المؤجرة ، ولا يتم الانتفاع بالعين الانتفاع المقصود الا اذا توافر وجودها • فإذا لم توجد كلها أو بعضها ، التزم المؤجر بإيجاد ما ليس موجودا منها وتسليمه للمستأجر ، ولا يكفي بتسليم ما هو موجود فقط ، لأن هذا هو التفسير المعقول لنية المتعاقدين (٢) •

المطلب الثاني

على أية حالة يجب أن تسلم العين المؤجرة

١٧٢ - الاختلاف ما بين التقنين المدني القديم والتقنين المدني الجديد - نصوص قانونية :

تنص المادة ٦٥٤ من التقنين المدني الجديد على أن « يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن

(١) جرينويل الاسستنتافية ١٥ يوليه سنة ١٩١٥ داللو ١٩٢٠ - ٢ - ٩ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٠١ من ٦٤٩ - انسيكلوبيدي داللو ٢ لفظ Louage فقر ١٩٧ - الايجار للمؤلف فقرة ١٧٦ من ٢٢٩ هامش ٢ •

(٢) جيوار ١ فقرة ٨٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٩١ - سليمان مرقس فقرة ١٣٢ من ٢٢٨ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٥ من ٤٣١ - من ٤٣٢ - وقرية عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٠٢ من ١٦٢ هامش ٢ - وقد قضى بأن للمستأجر الحق في مطالبة المؤجر بتوفير ما يلزم للموعد المخصص للتدفئة من الأدوات اللازمة لعمله صالحا للغرض المقصود منه (باريس ١٠ أبريل سنة ١٨٧٥ داللو ٧٦ - ٢ - ٣٠٧) كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره • كان يقر المستأجر بأنه يعرف العين ويقبلها بحالتها كما هي (بودرى وقال ١ فقرة ٢٩١) - انظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ١٧٦ - وانظر في ملحقات البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية النسخة فقرة ٣٠٢ •

تفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقاً لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٥٢/٣٦٩ ، وتجري على الوجه الآتي : « يسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ، ما لم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه » .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٣ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٤٢ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٤٧ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٦٩ - وفي التقنين المدني الأردني م ١/٦٦٧ (٢) .

(١) **قاريخ النص** : ورد هذا النص في المادة ٧٦٢ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق مع ما أسطر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٥٩٢ من المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٩٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٨٥ - ص ٤٨٦) .

(٢) **التقنينات المدنية العربية الأخرى** :
التقنين المدني السوري م ٥٣٢ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٦٣ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٤٢ : على المؤجر ، بعد قبضه الاجر السمي المشروط بمعيه ، أن يسلم المأجور للمستأجر بالحالة التي عليها وقت العقد ، فإذا كانت قد تغيرت بفعله أو بفعل غيره تغيراً يخل بالمنفعة المقصودة ، فالمستأجر مخير أن شاء قبله وأن شاء فسخ الاجارة : (والحكم في التقنين العراقي يقارب الحكم في التقنين المصري القديم ، ويخالف الحكم في التقنين المصري الجديد : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٢٨ - فقرة ٨٢٤) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٤٧ : ان المؤجر يلزمه الا يقتصر على تسليم المأجور بحالة يتسنى معها للمستأجر ان يستعمله للغرض المقصود منه بحسب ماهيته أو بحسب التخصيص الذي اتفق عليه المتعاقدان ، بل يلزمه ايضاً : (وحكم التقنين اللبناني يتفق مع حكم التقنين المصري الجديد) .

ويظهر من مقابلة نص التقنين المدني الجديد ينص التقنين المدني القديم أن هناك اختلافاً بينا في الحكم ما بين التقنينين . وقد لخصت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للتقنين المدني الجديد هذا الاختلاف في العبارات الآتية : « أدخل المشروع في التزامات المؤجر تجديداً من شأنه أن يجعلها ايجابية كما تقدم . وفي الالتزام بتسليم العين المؤجرة يلاحظ الفرق بين المشروع والتقنين الحالي (القديم) م ٤٥٢/٣٦٩ . ففي المشروع يلتزم المؤجر بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها أن تبقى بما أعدت له من المنفعة . أما في التقنين الحالي (القديم) فيسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به . ويرجع هذا الفرق الى المبدأ العام الذي سبقت الإشارة اليه من أن المشروع يلزم المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين ، أما التقنين الحالي (القديم) فلا يلزم المؤجر الا بأن يترك المستأجر ينتفع بالعين » (١) .

= التقنين المدني الكويتي م ٥٦٩ : يلتزم المؤجر بتسليم المأجور وملحقاته في حالة يصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المصري) .

التقنين المدني الاردني م ١/٦٧٧ : على المؤجر تسليم المأجور وتوابعه في حالة تصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة كاملة (وهذا النص يتفق مع التقنين المصري) .

(١) مجموعة الأعمال التفسيرية ٤ من ٤٨٦ - والتقنين المدني القديم قد أخذ عن الشريعة الاسلامية المبدأ الذي لا يلزم المؤجر الا بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ، اذ تنص المادة ٦٤٢ من كتاب مرشد الخويان على ما يأتي : « على المؤجر بعد قبضه الاجر المسمى المشروط تمجيئه أن يسلم للمستأجر العين المؤجرة بالهيئة التي رأها وقت العقد ، فان كانت قد تغيرت بفعله او فعل غيره تغيراً يخل بالسكنى ، فالمستأجر مخير ان شاء قبلها وان شاء فسخ الاجارة » . وعن الشريعة الاسلامية ايضاً أخذ التقنين المدني العراقي (م ٧٤٢) فيما قدمناه ، ولذلك اتفق هذا التقنين مع التقنين المدني القديم . أما التقنين المدني الجديد فقد أخذ عن التقنين المدني الفرنسي (م ١٧٢٠) المبدأ يلزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة الانتفاع المقصود .

ويلحظ ان المادة ٥٦٤ مدني جديد التي توجب تسليم العين المؤجرة =

ومن المهم ، قبل ايراد أحكام التقنين المدني الجديد ، أن نودر أحكام التقنين المدني القديم ، إذ أن هذه الأحكام تسرى على عقود الأيجار المبرمة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ كما سبق القول .

١ - التقنين المدني القديم

١٧٣ - تسليم العين بالحالة التي هي عليها عند بدء الانتفاع :

رأينا أن المادة ٤٥٢/٣٦٩ من التقنين المدني القديم تقضى بأن تسليم العين المؤجرة بالحالة التي تكون عليها في الوقت الم عين لابتداء انتفاع المستأجر بها . ويترتب على ذلك أن المؤجر لا يلتزم بتصليح العين إذا كانت في حاجة الى ذلك ، سواء أكان التصليح جسيما أم بسيطا ، وليس عليه أن يعيىء العين للانتفاع بها مباشرة إذا لم تكن مهية لذلك (١) . وهذا بخلاف ما سنراه في التقنين المدني الجديد .

١٧٤ - صلاحية العين للغرض الذى أوجرت من أجله :

وقد كان الفقه والقضاء في مصر يعملان ، في عهد التقنين المدني

= في حالة صالحة تعتبر استثناء من أحكام المادة ٥٦٦ مدنى جديد وهي التي تقضى بأن يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة . فالبايع يلتزم « بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع » (م ٤٢٦ مدنى جديد) ، أما المؤجر فيلتزم بتسليم العين المؤجرة في حالة صالحة كما تقدم القول (انظر أنفا فقرة ١٦٥ في الهامش) .

(١) محكمة بنى سسوييف ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٨ رقم ٨٠ ص ١٧٤ - ١٩ مارس سنة ١٩٠٧ الحقوق ٢٣ ص ٢٣٠ .

وقد قضت محكمة النقض بأن التزامات المؤجر في القسانون المدني القديم - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - التزامات سلبية بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة - مالم ينص بالعقد على شرط بخلاف - ومفاد ذلك ألا يلتزم المؤجر بمصروفات الأعمال النافعة الا اذا وجد اتفاق بشأنها (نقض مدنى في ١٠ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض السنة ١٧ رقم ١٤٤ صفحة ١٠٦٤) .

القديم • على سد ما يبدو من نقص في التزامات المؤجر حتى يقتربها بها من أن تكون تمكينا للمستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة • وقد كتبنا في ذلك العهد في خصوص هذه المسألة ما يأتي : « ولكن يلاحظ أن تسليم العين بالحالة التي هي عليها وقت التسليم لا يمنع من وجوب أن تكون صالحة للغرض الذي أوجرت من أجله • فهناك فرق بين عدم صلاحية العين أصلا للغرض المقصود منها ، وبين عدم صلاحيتها للانتفاع بها مباشرة • ففي الحالة الثانية فقط نرى المشرع المصرى لا يتشدد في التزام المؤجر ، اذ يكفي أن يسلم العين كما هي ، ولو كان الانتفاع بها يستلزم بعض أعمال تمهيدية ، ويجعل المشرع هذه الأعمال على المستأجر • أما في الحالة الأولى فلا يعقل أن المشرع المصرى أراد أن يجعل التزام المؤجر قاصرا على تسليم العين ولو لم تكن صالحة أصلا للانتفاع بها الانتفاع المقصود من ايجارها ، كما اذا أوجرت أرض زراعية وعند التسليم رأى المستأجر أن الأرض فقراء لا تصلح للزراعة ، فله في هذه الحالة - كما نرى - أن يمتنع عن استلام العين ، أما اذا كان قد استلمها فله أن يرجع على المؤجر بضمان العيب كما سيأتى • وكذلك الحال فيما اذا استؤجر منزل للسكن وعند الاستلام اتضح أنه لا يصلح لهذا الغرض أصلا » (١) •

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ١٨٥ - وقد اشير الى حكم صانر من محكمة الاستئناف المختلطة (يؤيد حكما صانرا من محكمة مصر المختلطة في ٩ يناير سنة ١٩٢٢) ، ويقضى هذا الحكم بأنه اذا تسلم المستأجر الطابق الذى استأجره في حالة لا تصلح للسكنى على قول الخبراء ، فان المؤجر لا يكلن قد قام بالتزامه الاساسى ، لان المستأجر لا يستطيع ان ينتفع بالطابق الانتفاع الذى من أجله قد استأجره • ولكن يلاحظ أنه اذا ذكرت في العقد حالة العين السيئة ، او اذا تسلمها المستأجر وانتفع بها دون اعتراض بما يفهم منه رضاء بحالتها ، فليس له الرجوع على المؤجر بشيء (استئناف مختلط ١٥ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ١٩٠ - وانظر حكما آخر في ٢٢ أبريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٥٨) • وقضت محكمة استئناف مصر بأنه وان كان القانون المصرى ، على خلاف القانون الفرنسى (م ١٧٢٠ مدينى) ، خلوا من النص على التزام المؤجر بأن يسلم الشيء للمؤجر في حالة جيدة ، الا انه يجب ان يستنتج ان التزام المؤجر لا يتم الا اذا حصل تسليم الشيء للمؤجر ، =

١٧٥ - حصول خلل بالمعين قبل التسليم :

كذلك اذا حصل خلل في المعين بفعل المؤجر أو من يقوم مقامه - كاتباعه أو مستأجر سابق - في المدة مابين ابرام العقد وتسليم المعين ، فان العبارة الاخيرة من المادة ٤٥٢/٣٦٩ (١) تنص بأنه يجب على المؤجر اصلاح هذا الخلل (٢) ، والا جاز للمستأجر أن يملحه على حساب المؤجر ، أو أن يطلب فسخ العقد مع التعويضات الواجبة (٣) .

أما اذا كان هذا الخلل قد حدث بسبب أجنبي ، فان كان قد تسبب عن الخلل هلاك المعين هلاكاً كلياً أو استحالة الانتفاع بهما الانتفاع المقصود . فظاهر أن للمستأجر في هذه الحالة أن يطلب اعتبار العقد منفسخاً لاستحالة قيام المؤجر بالتزامه من تسليم المعين للانتفاع بها الانتفاع المتفق عليه ، ولكن ليس له أن يطالب بأي تمويض . أما اذا تسبب عن الخلل هلاك جزئي جسيم أو نقص بين في الانتفاع ، فيرى الأستاذ دي هلتس بحق أن للمستأجر أن يطلب من المؤجر اصلاح

= بالحالة التي قصدها المتعاقدان عند التوقيع على العقد . فاذا قصر المؤجر في ايجاد المصدر الكهربائي أو على الأقل في وضع حاجز للسلم . حق للمستأجر أن يطالب بتعويض عن فوات هذه المنفعة (استئناف مصر ٢١ مارس سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٦٥ من ١١٢) وانظر أيضاً استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩٤٣ م ٥٥ من ٢٦ (وجوب صلاحية السينما المؤجرة) .

(١) تنص هذه المادة في صدرها ، كما رأينا ، على أن « يسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به » . ثم تبرى العبارة الأخيرة على الوجه الآتي : « ما لم يحدث به خلل بعد عقد الايجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه » .

(٢) دي هلتس ٢ الايجار فقرة ١٢٩ - جرانمولان في المقصود فقرة ٢٣٦ - قرب استئناف مختلط ١٧ ماي سنة ١٩٠٠ م ١٢ من ٢٦٢ - وقد قضت محكمة النقض بأن العبارة في حكم المادة ٣٦٩ مدني (قديم) انما هي بما يحدث من خلل بالمعين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه في الفترة التي تبدأ بعد العقد وقبل تسليم المعين المؤجرة لا قبل ذلك (نقض مدني ٢٢ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ٧١ من ٢٨١) .

(٣) دي هلتس ٢ الايجار فقرة ١٢٩ .

هذا الخلل أو فسخ الايجار دون تعويض ، وليس للمؤجر أن يلزمه بتسليم العين بالخلل الذى فيها ولو مع انقصاص الأجرة . ذلك أن التقنين المدنى القديم ، وإن كان يقضى بتسليم العين بالحالة التى تكون عليها وقت التسليم ، إنما يريد بذلك تسليمها بالحالة المعتادة التى تكون عليها دون اصلاح أو ترميم جديد . أما إذا حدث بالعين خلل تسبب عنه نقص بين ، فالمعادلة تقضى بأن المؤجر يجب عليه اصلاح هذا الخلل والاجاز فسخ العقد (١) .

١٧٦ - عدم وجود عوائق تحول دون الانتفاع بالعين المؤجرة :
والمؤجر فى التقنين المدنى القديم ، كالمؤجر فى التقنين الجديد على ما سنرى ، يجب عليه أن يسلم العين خالية من جميع العوائق التى تحول دون الانتفاع بها ، فيخليها من حيازة مستأجر سابق (٢) ، ويمنع

(١) دى هلتنس ٢ الايجار فقرة ١٢١ - الايجار للمؤلف فقرة ١٨٦ - قارن جرانمولان فى العقود فقرة ٢٣٦ هامش ١ ، وهو متردد يقتضاهما عما إذا كان من الممكن تطبيق المادة ٢٧٠ / ٤٥٤ - ٤٥٥ فى هذه الحالة . ويرى الأستاذ فتى زغلول (شرح القانون المدنى ص ٢٧٤) أنه يجوز للمستأجر طلب تعويض إذا كان التلف قبل التسليم حاصلًا بفعل أجنبي أو بقوة قاهرة .

ويذهب الأستاذ هالتون الى عكس ما ذهب اليه الأستاذ دى هلتنس ، فلا يوجب على المؤجر اصلاح الخلل الحادث بسبب أجنبي ، مستلداً فى ذلك الى أن واجب المؤجر يقتصر على أن يسلم الشيء بالحالة التى يكون عليها ، دون أن يكون مسئولاً الا عن الخلل الذى يحدث بفعله أو بفعل من يقوم مقامه . وقد تقدم أن رأى الأستاذ دى هلتنس هو الذى يتفق مع ما تقتضيه العدالة ، ويؤيده ما ورد فى المادة ٦٤٢ من كتاب مرشد الحيوان من أنه يجب « على المؤجر ، بعد قبضه الأجر المسمى المشروط تعجيله ، أن يسلم للمستأجر العين المؤجرة بالهيئة التى رآها وقت العقد ، فإن كانت قد تغيرت بفعله أو فعل غيره تغيراً يخل بالسكنى فالمستأجر مخير أن شاء قبلها وإن شاء فسخ الإجارة » . انظر أيضاً فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٢٢ ص ٢٣٤ - ص ٢٣٥ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه يتعين على المؤجر أن يعمل على اخلاء العين المؤجرة من حيازة المستأجر السابق وتسليمها للمستأجر الجديد ، ولو اقتضى الأمر رفع دعوى يطلب اجلاء المستأجر السابق اخذاً بالتزامه رفع العوائق المادية عن العين المؤجرة وتسليمها للمستأجر الجديد وتمكينه من الانتفاع بها (نقض مدنى فى ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٩ صفحة ٢٢٩) .

كل تعرض من الغير ولو كان تعرضا ماديا مادام قد حدث قبل التسليم (١) .

١٧٧ - التعديل في التزام المؤجر :

وغنى عن البيان أنه يجوز في التقنين المدني القديم ، كما يجوز في التقنين المدني الجديد على ما سنرى ، الاتفاق على تعديل التزام المؤجر ، فيشترط المستأجر مثلا على المؤجر أن يسلمه العين في حالة صالحة (٢) . وقد يكون هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا (٣) .

٢ - التقنين المدني الجديد

١٧٨ - تسليم العين وملحقاتها في حالة صالحة :

رأينا أن المادة ٥٦٤ مدني جديد تقضى بأن يسلم المؤجر المستأجر

(١) دى ملتنس ٢ الإيجار فقرة ١٢٢ - وقد قضت محكمة النقض بأنه يجب على المؤجر أن يسلم العين المؤجرة خالية من جميع العوائق التي تحول دون الانتفاع بها ، وأن يمنع كل تعرض من الغير ، سواء أكان هذا التعرض ماديا أم مبنيا على سبب قانوني ، مادام قد حدث قبل التسليم (نقض مدني ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥٥ ص ١٩٨) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن تسليم مفاتيح الدكان للمستأجر لا يعتبر تسليما صحيحا ، إذا كان المحل المؤجر قد استأجره قبل ذلك شخص شهر افلاسه ووجد المستأجر الجديد الاختام موضوعة على المحل فلم يتمكن من التسلم (استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٩١٢ م ٢٥ ص ٤٢) .

(٢) كذلك يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر إجراء اصلاحات معينة في العين المؤجرة . وقد قضت محكمة النقض بأن المؤجر متى التزم في عقد الإيجار بالقيام بعمل اصلاحات معينة مقدرة في العين المؤجرة ، لا تجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة الا اذا قام أولا بما التزم به من الاصلاحات ، لأن الأجرة هي مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة ، فإذا فوت المؤجر الانتفاع على المستأجر باعماله القيام بما التزم به يكون من حق المستأجر قانونا - فوق طلب الفسخ وطلب الزام المؤجر بعمل الاصلاحات أو الاذن بعملها على حسابيه وطلب تنقيص الأجرة - أن يدفع بصدم استحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها (نقض مدني ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة غفر ٣٥ رقم ٤٠ ص ٩٠) .

(٣) انظر في كل ذلك الإيجاز للمؤلف فقرة ٧٨٤ - فقرة ١٨٨ .

العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تنفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقاً لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين . وهذا ما تقضى به أيضاً المادة ١٧٢٠ من التقنين المدني الفرنسى ، فهي تنص على أن « المؤجر يلتزم بتسليم الشيء في حالة حسنة من الترميم من جميع الوجوه » (١) . وهنا نرى الاختلاف ظاهراً في هذه المسألة بين التقنين المدني الجديد وفيه يكون تسليم الشيء في حالة حسنة ، وبين التقنين المدني القديم وفيه يكون تسليم الشيء في الحالة التي هو عليها .

فيجب إذن ، في التقنين المدني الجديد ، أن تكون العين وملحقاتها وقت التسليم في حالة حسنة تصلح معها لأداء الفرض المقصود من إيجارها . ويرجع في معرفة هذا الفرض إلى اتفاق المتعاقدين . فإذا لم يوجد اتفاق ، وجب الرجوع إلى طبيعة العين . فالمنزلة المؤجر للسكنى يجب أن يسلم صالح الأبواب والنوافذ ، نظيف الحيطان ، كامل المفاتيح ، سليم أسلاك الكهرباء والأجهزة الأخرى ، منزوح المراحض إن لم تكن متصلة بالمجارى العامة (٢) . والأرض الزراعية يجب أن تسلم في حالة تصلح معها للزراعة ، وإذا اتفق على محصول معين وجب أن تكون الأرض صالحة لزراعة هذا المحصول بالذات ، ويجب

(١) وهذا هو النص في لغته الأصلية :

La bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparation de toute espèce.

وقد نضت المادة ٥٨٥ من التقنين المدني الكويتي على أنه « إذا لم يتوافر في المأجور وقت التسليم الصفات التي كفل المؤجر للمستأجر وجودها فيه ، كان للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة وذلك دون إخلال بحقه في التعميم إن كان له مقتض » .

(٢) ولكن المؤجر غير ملزم أن يقوم بأعمال كمالية لزخرفة العين وتجميلها (بودرى وقال ١ فقرة ٢٧٦ - قولون ١ فقرة ١٧٧ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٧ - دي باج ٤ فقرة ٥٨٨) ، ولا بتوصيل الدار بالمجارى العامة مادام يمكن الاستغناء عن ذلك بنزع المراحض (سليمان مرقس فقرة ١٢٢ ص ٢٢٨ - ص ٢٢٩) .

بوجه عام تسليم الأرض الزراعية في حالة جيدة ليس بها أثر مما عسى أن يكون المستأجر السابق قد أحدث بها من تلف .

وتفريعا على ذلك يلتزم المؤجر بإجراء جميع التصليحات اللازمة للعين المؤجرة قبل تسليمها للمستأجر ، ولو كانت من قبيل التصليحات الترميمية التي يلتزم بها المستأجر بعد تسليم العين أثناء مدة الإيجار (١) . والمستأجر انما يلتزم بهذه التصليحات التأجيلية بعد أن يتسلم العين لأن المفروض أنه هو الذى تسبب فيها بحكم انتفاعه ، وهذه العلة ليست موجودة في حالة ما اذا كان المستأجر لم يتسلم العين المؤجرة بعد ، فتكون هذه التصليحات اذن على المؤجر لا عليه هو (٢) .

ولا يكفي أن يقوم المؤجر بهذه التصليحات ، بل يجب أيضا أن يسلم العين بحالة صالحة للانتفاع بها مباشرة كل الانتفاع المقصود . فاذا فرض أن وجد بالعين مرضى بأمراض معدية ، وجب على المؤجر عند اخلاء العين وتسليمها للمستأجر أن يطهرها التطهير الصحي السليم (٣) .

ولما كان المؤجر ملزما بتسليم العين في حالة صالحة ، فمن البديهي

(١) بل ولو كانت هذه التصليحات ليست على عاتق المؤجر ، كما لو كان المنتفع قد أجر حق انتفاعه فانه يلتزم بإجراء الترميمات ولو كانت ترميمات جسيمة مما يقع على عاتق صاحب الرقبة (م ٩٨٩ مدنى) ، فالمستأجر يرجع على المؤجر ، ويرجع المؤجر على صاحب الرقبة (محمد على امام فقرة ٦٧ ص ١٦٣ - ص ١٦٤) .

(٢) ديفرجيبه ١ فقرة ٢٧٨ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٧ - جيران ١ فقرة ٩٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٧٢ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٣٦ ص ٢٠٩ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٠٣ - سليمان مرقس فقرة ١٣٣ ص ٢٣٧ - محمد كامل مرسى فقرة ٨٨ ص ٩٦ - عبد النعم البدراوى ص ٤٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٥ ص ٤٣٢ - ٤٣٣ .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٢٧٩ - واذا وجدت بالعين حشرات او نحوها مما يجعل الانتفاع بالعين مشويا يعيب جسيم ، وجب على المؤجر اعادة هذه الحشرات (بودرى وقال ١ فقرة ٤٢١ - سليمان مرقس فقرة ٢٣٣ ص ٢٣٧) .

أنه إذا هلك العين قبل التسليم ولو بسبب أجنبي ، كان للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار لأن المؤجر لا يستطيع القيام بالتزامه من تسليم العين في حالة صالحة . وسنعرض لمسألة هلاك العين قبل التسليم عند الكلام في الجزء على عدم التسليم (١) .

١٧٩ — ارتفاع العوائق التي تحول دون الانتفاع بالعين :

كذلك يجب على المؤجر أن يسلم العين للمستأجر خالية من كل العوائق التي تحول دون الانتفاع بها . فإذا كانت في حيازة شخص آخر ، كمستأجر سابق ، وجب على المؤجر أن يخليها من هذه الحيازة . وهو الذي يرفع دعوى الاخلاء على الحائز ، لأن المستأجر لا يستطيع ذلك إذ ليس له حق عيني في العين المؤجرة (٢) . ولكن يجوز مع ذلك للمؤجر أن ينزل للمستأجر عن دعوى الاخلاء ، غيرمعه هو مباشرة باسمه (٣) . وإذا كان المستأجر السابق قد أحدث بلعين تلفا ، وجب على

(١) انظر ما يلي فقرة ٢٠٢ — فقرة ٢٠٤ .

(٢) نقض مدني ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥٥ ص ١٩٨ — استئناف وطني أول ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٦١ ص ١٤٥ — دشنا ٢٩ يونيو سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ ص ٥٥ — قنا ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٥٠٦ ص ١٠٠٨ — قويسنا ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢٠ رقم ١٩٠ ص ٥١٣ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه يتعين على المؤجر أن يعمل على اخلاء العين المؤجرة من حيازة المستأجر السابق وتسليمها للمستأجر الجديد ، ولو اقتضى الأمر رفع دعوى يطلب اجلاء المستأجر السابق أخذا بالتزامه رفع العوائق المادية عن العين المؤجرة وتسليمها للمستأجر الجديد وتمكينه من الانتفاع بها (نقض مدني في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٩ صفحة ٢٢٩) .

(٣) الإيجار للمؤلف فقرة ١٨٠ — سليمان مرقس فقرة ١٢٨ — وقد قضت محكمة باريس بأنه لا تجب الأجرة على المستأجر إلا من وقت وضع يده على العين بعد اخلائها من الحيازة السابقة (باريس ٦ يولييه سنة ١٨٩٢ داللون ٩٤ — ٢ — ٥٣ — هيك ١٠ فقرة ٢٨٨) . ويرى الأستاذان بودري وقال (١ فقرة ٢٧٤) أن الأمر يتوقف على إرادة المتعاقدين . ويكفي النزول للمستأجر عن دعوى الاخلاء حتى يتم التسليم ، إذا ثبت أن هذه هي إرادة المتعاقدين (سليمان مرقس فقرة ١٢٨ ص ٢٣٠) . هذا ويجوز للمستأجر أن يرفع باسم المؤجر دعوى الاخلاء على المستأجر السابق بطريق الدعوى غير المباشرة .

المؤجر أن يقوم بإصلاحه (١) .

كذلك يجب على المؤجر أن يضمن للمستأجر كل تعرض من الغير ، سواء أكان مبنيا على سبب قانوني أم كان تعرضا ماديا ، قبل تسليم العين (٢) . بخلاف ما إذا كانت العين قد سلمت للمستأجر ، فلا يضمن المؤجر بعد ذلك الا التعرض المبنى على سبب قانوني ، ومن ثم لا يضمن التعرض المادي (٣) وسيأتى تفصيل ذلك .

(١) وقد قضت محكمة جرينويل الاستثنائية بأن المستأجر لحق جمع عوايد الدخولية له أن يطالب بتعويض إذا تبين أن المستأجر السابق قد أضر به بأن خفض العوايد الى ٥٠ ٪ (جرينويل ٢٦ مارس سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٥ - ١ - ١٤٩) . وقد قضى هذا الحكم بأن للمستأجر اللاحق أن يرفع بذلك دعوى مباشرة على المستأجر السابق دون وساطة المؤجر ، وقد يعلن هذا بأن المؤجر قد نزل للمستأجر اللاحق عن دعواه قبل المستأجر السابق ، وإن كان الحكم قد بنى هذه الدعوى على أساس المادة ١٢٨٢ مدنى فرنسى .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن عقد الأيجار ينشئ التزامات متبادلة بين عاقدين ، ويلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ، وتمكينه من الانتفاع بها ومنع كل تعرض من الغير سواء كان هذا التعرض ماديا أو مبنيا على سبب قانوني مادام قد حدث قبل التسليم (نقض مدنى فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٣٢ صفحة ١٢٦٢) .

(٣) نقض مدنى ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض ١ رقم ٥٥ ص ١٩٨ وقد سبقت الاشارة الى هذا الحكم - جيوار ١ فقرة ٨٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٢ - عبد الفلاح عبد الباقي فقرة ١٠٩ .

ويلحظ أن المستأجر قبل تسلمه للعين يستطيع أن يرجع مباشرة على المتعرض تعرضا ماديا ، ولكنه لا يستطيع ذلك ضد المتعرض تعرضا مبنيا على سبب قانوني (بودرى وقال ١ فقرة ٢٧٨) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نصوص المواد ٥٦٤ و ٥٦٦ و ٤٣٥ / ١ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ، ولو لم يضع يده عليها بالفعل ما دام المؤجر قد أعلمه بذلك ، بمعنى أنه لا يكفى مجرد تخلى المؤجر عن العين المؤجرة والترخص للمستأجر بالانتفاع بها - وإذا وجد عائق يحول دونه ولا يده التسليم بغير ازالته ، يستوى أن يكون العائق وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني ناشئا عن فعل المؤجر أو احد أتباعه ام راجعا الى فعل الغير أيا كان ، طالما حصل قبل حصول التسليم ، بخلاف ما إذا كانت =

١٨٠ - التعديل في التزام المؤجر :

وقد يتفق المتعاقدان على التعديل في التزام المؤجر من حيث تسليم العين في حالة صالحة ، فيشترط المؤجر مثلا أن يسلم العين في الحالة التي هي عليها وقت التسليم . وقد يكون هذا الاتفاق صريحا (١) . كما يكون ضمنيا (٢) . وإذا تسلم المستأجر العين في حالة غير صالحة ،

= العين قد سلمت للمستأجر فلا يضمن المؤجر عملا بالمادة ٥٧٥ من القانون المدني إلا التعرض المبني على سبب قانوني دون التعرض المادي (نقض مدني في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٩ صفحة ٢٢٩) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا اتفق الطرفان على أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التي كانت عليها وقت العقد أو التي ستكون عليها وقت بدء الانتفاع على أن يقوم هو من جانبه باستكمال الأعمال . الفاقصة على نفقته ، فإن مثل هذا الاتفاق - متى كان قاطعا في الدلالة على اتجاه نية العاقدين إلى تعديل أحكام التزامات المؤجر الواردة في المادة ٥٦٤ من القانون المدني - فإنه يكون واجب الأعمال دون نص المادة المذكورة . ولا يجوز إهداره بحجة مخالفته للواقع من أن العين المؤجرة كان ينقصها في المواعيد المحددة لبداية سريان الإيجار بعض أعمال الإصلاح اللازمة لجعلها تفي بما اعتد له من المنفعة إذا تبين أن العاقدين قصدا بهذا الاتفاق عدم الاعتماد بالواقع وإعفاء المؤجر من القيام بتلك الأعمال (نقض مدني في ١١ يونيو سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض السنة ١٥ رقم ١٢٦ صفحة ٧٩٤) .

كما قضت محكمة النقض بأن نص المادة ٥٦٤ من القانون المدني على التزام المؤجر بتهيئة العين المؤجرة للانتفاع الذي أجرت له ليس من قبيل القواعد الأمرة المتعلقة بالنظام العام وإنما هو من قبيل القواعد المقررة لإرادة المتعاقدين ، فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف في مدى التزام المؤجر بشأن أعمال الإصلاح اللازمة لإعداد العين للغرض الذي أجرت من أجله ، ويجوز أن يصل التخفيف إلى حد أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التي كانت عليها وقت العقد ، ومن مثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا في الدلالة على اتجاه نية العاقدين إلى تعديل أحكام التزام المؤجر الواردة في المادة ٥٦٤ من القانون المدني ، فإنه يكون واجب الأعمال دون نص المادة المذكورة (نقض مدني في ١٠ مايو سنة ١٩٨١ في الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٤٦ ق ، لم ينشر) .

(٢) ولا يستنتج هذا الاتفاق الضمني من مجرد أن المستأجر يعلم بحالة العين المؤجرة فقد يكون متوقفا أن يقوم المؤجر بالتزامه من جعل العين في حالة صالحة (ديقرجيه ١ فقرة ٢٧٨ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٨ =

وأقام بها مدة طويلة دون أن يطالب المؤجر بتصليح العين ، عد هذا منه نزولا عن حقه في طلب ذلك (١) . ولكن مجرد تسلمه لها ، ولو أقام بها مدة قصيرة ، لا يعد نزولا منه عن حقه ، اذ هو لا يستطيع أن يتنبه لما في العين من عيوب الا بعد تسلمها بمدة كافية (٢) .

= جيران ١ فقرة ٩٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٨١) . ولكن يستنتج الاتفاق الضمني من أن المستأجر يقرر بأنه يعرف حالة العين المؤجرة وأنه فحصها . وقد قضت محكمة النقض بأن حكم المادة ٥٦٤ من القانون المدني ليس من الأحكام الآمرة المتصلة بالنظام العام وانما هو من الأحكام المفسرة لارادة المتعاقدين فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف في مدى التزام المؤجر بشأن اعمال الاصلاح اللازمة لاعادة العين للغرض الذي اوجرت من أجله ، ويجوز أن يصل التخفيف الى حد أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التي كانت عليها وقت العقد أو التي ستكون عليها وقت بدء الانتفاع على أن يقوم هو من جانبه باستكمال الاعمال الناقصة على نفقته ، ومثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا في الدلالة على اتجاه نية العاقدین الى تعديل احكام التزام المؤجر الواردة في المادة ٥٦٤ المذكورة . ولا يجوز اصدار الشرط المتضمن هذا الاتفاق بحجة مخالفته للواقع من أن العين المؤجرة كان ينقصها في الموعد المحدد لبدء سريان عقد الايجار بعض اعمال الاصلاح اللازمة لجعلها تفي بما أعدت له من المنفعة اذا تبين أن العاقدین قصدا بهذا الشرط عدم الاعتداد بهذا الواقع واعفاء المؤجر من القيام بتلك الأعمال (نقض مدني في ١١ يونيه سنة ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض السنة ١٥ رقم ١٢٦ صفحة ٧٩٤) .

كما قضت محكمة النقض بأن التزام المؤجر في المادة ٥٦٤ من القانون المدني بتهيئة العين المؤجرة للانتفاع الذي اوجرت له ليس من قبيل القواعد الآمرة المتصلة بالنظام العام وانما هو من قبيل القواعد المفسرة لارادة المتعاقدين ، فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف في مدى التزام المؤجر بشأن اعمال الاصلاحات اللازمة لاعادة العين للغرض الذي اوجرت من أجله ، ويجوز أن يصل التخفيف الى حد أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التي كانت عليها وقت العقد ، وأن مثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا في الدلالة على اتجاه نية المتعاقدين الى تعديل احكام التزام المؤجر الواردة في المادة ٥٦٤ من القانون المدني ، فانه يكون واجب الأعمال دون نص المادة المذكورة (نقض مدني في ١٠ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٩١ صفحة ٤٦٨) .

(١) جيران ١ فقرة ٩٤ - بودرى وقال فقرة ٢٨١ .

(٢) ديفرجيه ١ فقرة ٢٧٨ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٨ - جيران ١ = فقرة ٩٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٨١ .

المطلب الثالث

كيف ومتى وأين يكون التسليم

١٨١ - تطبيق أحكام البيع :

قدما أن المادة ٥٦٦ مدنى نقضى بمران أحكام تسليم العين المبعة على تسليم العين المؤجرة ، وبالأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها • فأحكام تسليم العين المبعة اذن تسرى على تسليم العين المؤجرة فى المسائل الآتية التى نستعرضها تباعا : ١ - كيف يكون التسليم • ٢ - متى يكون التسليم • ٣ - أين يكون التسليم • ٤ - نفقات التسليم •

١ - كيف يكون التسليم

١٨٢ - نوعان من التسليم :

نصت المادة ٤٣٥ مدنى ، فى خصوص تسليم البيع ، على ما يأتى :
« ١ - يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ، ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا ،

• ويصح أن يشترط المؤجر أنه غير مسئول عن تعرض الغير فى تسليم العين ، وعند ذلك لا يضمن هذا التعرض • هذا ولا يجوز التوسع فى تفسير هذه الشروط المعقبة من المسئولية • وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المحكمة فى تفسيرها الاقرار الذى صدر من المستأجر بأنه مسئول وحده عن تسليم العين المؤجرة ووضع يده عليها بدون دخل للمؤجر ، وأنه هو شأنه أمام الواضع اليد على الأرض المؤجرة، وأن المؤجر خال من كل مسئولية عن التسليم أو خلافه وليس له الرجوع عليه بشئ سواء تسلم الاطيان أو لم يتسلمها - إذا كانت فى تفسيرها هذا الاقرار قد خصصت عمومها ، وقصرته على معنى اخلاء المؤجر من ضمان التعرض المادى دون التعرض القانونى ، بانية ذلك على اعتبارات من شأنها أن تؤدى اليه ، فلا يصح النفى عليها بأنها قد مسخت ذلك الاقرار (نقض مدنى ٢٩ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة عمر ٥ رقم ٢١٠ ص ٤٤٩) •

مادام البائع قد أعلمه بذلك • ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشيء المبيع • ٢ - ويجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين اذا كان المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع ، أو كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية • ويتبين من هذا النص أن تسليم المبيع إما أن يكون تسليمًا فعليًا أو تسليمًا حكميًا ، وكذلك يكون تسليم العين المؤجرة (١) •

١٨٢ - التسليم الفعلى :

يكون التسليم الفعلى بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن هذا من حيازتها والانتفاع بها دون عائق (٢) ، ولو لم يستول عليها استيلاء ماديًا ، مادام المؤجر قد أعلمه بذلك • فالتسليم الفعلى ينطوى اذن على عنصرين : ١ - وضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر : ويشترط فى ذلك أن يكون المستأجر متمكنًا من حيازة العين حيازة يستطيع معها أن ينتفع بها الانتفاع المقصود من غير أن يحوله حائل دون ذلك (٣) • ولكن لا يشترط أن تنتقل الحيازة فعلاً الى

(١) وقد نصت المادة ٧٤٢ من التقنين المدنى العراقى على أن « تسليم المأجور يكون بإجازة المؤجر وترخيصه للمستأجر فى أن يفتق به بلا مانع • ويلزم أن يبقى المأجور فى يد المستأجر بقاء متصلًا مستمرًا الى انقضاء الاجارة » (انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٢٥ - فقرة ٨٢٨) • كما نصت الفقرة الثانية من المادة ٦٧٧ من التقنين المدنى الأردنى على أنه « ويتم التسليم بتمكين المستأجر من قبض المأجور دون مانع يعوق الانتفاع به مع بقائه فى يده بقاء متصلًا حتى تنتقضى مدة الايجار » • (٢) وقد قضت محكمة النقض بأن عقد الايجار ينشئ التزامات متبادلة بين عاقيه ، ويلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ، وتمكنه من الانتفاع بها ومنع كل تعرض من الغير سواء كان هذا التعرض ماديًا أو مبنيا على سبب قانونى مادام قد حدث قبل التسليم • (نقض مدنى فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٢٢٢ صفحة ١٢٦٢) •

(٣) فإذا كان هناك حائل ، كان يكون الدكان المؤجر وضعت عليه الاختام بسبب تقليصه المستأجر السابق ، أو يكون مستأجر مزاحم متعرض ويحول دون التسليم ، فإن التسليم فى هذه الحالة لا يكون ممكنًا (استئناف محقق ٢٨ فبراير سنة ١٩١٢ م ٢٥ ص ٤٢) •

المستأجر بحيث يستولى على العين استيلاء ماديا ، ومادام المستأجر متمكننا من هذا الاستيلاء فإن المؤجر يكون قد نفذ التزامه بالتسليم حتى قبل أن يستولى المستأجر على العين المؤجرة ، وحتى لو لم يستولى عليها أبدا . ٢ - أن يعلم المؤجر المستأجر بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه على النحو المتقدم الذكر . فيجب إذن ، حتى يتم التسليم ، أن يخطر المؤجر المستأجر أن العين المؤجرة قد وضعت تحت تصرفه . ولا يوجد شكل معين لهذا الاخطار ، فقد يكون بانذار رسمي إذا أراد المؤجر الاحتياط الشديد ، وقد يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل ؛ وقد يكون شفويا ولكن يقع على البائع عبء اثبات أنه قام بهذا الواجب وأنه أخطر المشتري فعلا بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه ، ويثبت ذلك بجميع الطرق لأن الاخطار هنا واقعة مادية (١) .

١٨٤ - تطبيقات في التسليم الفعلى :

وتطبيقا لما تقدم ، إذا كانت العين المؤجرة منزلا ، كان تسليمه بإعطاء مفاتيحه للمستأجر ، أو بتمكينه من حيازته بأى طريق آخر ، وذلك بعد إخلاء المنزل وإخراج ما للمؤجر أو للمستأجر السابق من أثاث وأمتعة فيه . وإذا كانت العين المؤجرة أرضا زراعية ، كان تسليمها بوضعها تحت تصرف المستأجر ، بعد إخلائها من مستأجر سابق أو مما عسى أن يكون للمؤجر من مواشى وآلات فيها . وإذا كانت العين المؤجرة منقولا ، كان تسليمه للمستأجر عادة بمناولته إياه يدا بيد ، ويتيسر ذلك فى المنقول فى أكثر الأحيان . ولكن قد يحصل ذلك أيضا بتسليم المستأجر مفاتيح منزل أو مخزن أو صندوق أو أى مكان آخر يحتوى هذا المنقول ، أو بتحويل سند الشحن أو الإيداع أو التخزين للمشتري إن كان المنقول مشحونا أو مودعا أو مخزونا فى جهة ما ، أو بتسليم هذا السند للمستأجر إذا كان السند لحامله .

(١) انظر فى التسليم الفعلى فى خصوص البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٢٠٦ .

وإذا كانت العين المؤجرة حقا مجردا كحق المرور ، فإنها توضع تحت تصرف المستأجر بتسليم سند الحق ان كان له سند ، أو بالترخيص للمستأجر في استعمال هذا الحق مع تمكنه من ذلك بإزالة ما قد يحول بينه وبين المرور .

ويتبين من هذه التطبيقات أن طريقة التسليم تتكيف حسب طبيعة العين المؤجرة (١) .

- (١) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٣٠٧ - الاجار للمؤلف فقرة ١٨٩ .

محضر الجرد : وقد يتم التسليم بمحضر جرد ، فيتفق المتعاقدان على تحرير محضر الجرد أو محضر التسييم (état des lieux) لحصر ما سلمه المؤجر للمستأجر مع بيان مقدار وأوصافه . ويكون ذلك في الغالب إذا تعددت العين المؤجرة أو كثرت ملحقاتها ، كما إذا أجر شخص منزلا مفروشا آخر فيشمل محضر الجرد بيانا مفصلا للمفروشات الموجودة بالمنزل وغير ذلك من الأمتعة المنزلية ، وكما إذا أوجرت أرض زراعية وكان يتبعها كثير من الملحقات كمزحل للسكنى وزرائب للمواشي والأدوات الزراعية في الاجار . وينتهي التزام المؤجر من حيث التسليم بتوقيع المستأجر على المحضر مثبتا التسليم ، ويصبح هذا الأخير ملزما برد ما تسلمه قنرا ووصفا وعلى الحالة التي أثبتت في المحضر عند انتهاء الاجاسار . وإذا اتفق المتعاقدان على عمل هذا المحضر ، أصبح واجبا . ولكل منهما أن يطلب من الآخر أن يشترك معه في عمله ، ولو انقضى الميعاد الذي اتفقا على عمله فيه (هيك ١٠ فقرة ٣١٢) . ويجوز إجباره على ذلك بحكم قضائي . فإذا لم يرد الاشتراك بنفسه في عمل المحضر ، عينت المحكمة خبيرا لعمله ، ومصروفات القضية وتدخل فيها أتعاب الخبير تكون على العقاد المنتع من الاشتراك ، الا إذا كان تعيين الخبير ضروريا لعمل المحضر أو كان المتعاقدان قد اتفقا على ضرورة تعيين الخبير ففي هاتين الحالتين تكون أتعاب الخبير داخلة في مصروفات عمل المحضر . أما إذا لم يتفق المتعاقدان على عمل المحضر ، وكانت الحالة تستدعيه ، فلكل متعاقد أن يطلب من الآخر الاشتراك معه في عمله لأن في ذلك تحديدا للالتزام كل منهما (جيران ١ فقرة ٢٢٩ - هيك ١٠ فقرة ٣١٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٥٩) . ويجوز الالتجاء للقضاء في ذلك ، والمحكمة تحدد ميعادا للقيام بهذا العمل . ومصروفات عمل المحضر تكون على من يطلب عمله ، لأن طلبه ذلك دليل على أنه في صالحه فيجب أن يتحمل المصروفات . ويترتب على ذلك انهما لو اتفقا معا على المحضر ولم يعينا في اتفاقهما من يتحمل المصروفات ، وجب أن يتحملا معا مناصفة ، لأن اتفاقهما معناه أن كلا منهما يطلب القيام =

١٨٥ - التسليم الحكيم :

ويقوم مقام التسليم الفعلي على النحو الذى قدمناه التسليم الحكيم ، ويتم بمجرد تراضى المتعاقدين على أن العين المؤجرة قد تم تسليمها من المؤجر الى المستأجر . ويتميز التسليم الحكيم بذلك عن التسليم الفعلي بأنه تصرف قانونى ، وليس بعمل مآدى .

وللتسليم الحكيم صورتان : (الصورة الأولى) أن تكون العين المؤجرة فى حيازة المستأجر قبل الايجار ، باعارة أو وديعة أو رهن حيازة أو نحو ذلك ، ثم يقع الايجار ، أو تكون فى حيازة المستأجر بايجار سابق ثم يقع تجديد للايجار صريح أو ضمنى . فيكون المستأجر حائزا فعلا للعين المؤجرة وقت صدور الايجار ، ولا يحتاج الى استيلاء مآدى جديد ليتم التسليم . وانما يحتاج الى اتفاق مع المؤجر على أن تبقى العين المؤجرة فى حيازته ، ولكن لا كمستعير أو مودع عنده أو مرتين أو مستأجر سابق ، بل كمستأجر بايجار مبتدأ أو ايجار مجدد . فتتغير نية المستأجر فى حيازته للعين المؤجرة ، وان كانت الحيازة المادية تبقى كما كانت . (الصورة الثانية) أن تبقى العين المؤجرة فى حيازة المؤجر بعد الايجار ، ولكن لا كمؤجر ، بل كمستأجر من الباطن أو مستعير

= بهذا العمل (بودرى وقال ١ فقرة ٢٦٢ - سليمان مرقس فقرة ١٢٠ ص ٢٢٢) - وهناك رأى يذهب الى أن مصروفات عمل المحضر يتحملها المؤجر لأن المحضر من مستلزمات التسليم على المؤجر (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١١٠ ص ١٤٨ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٧ ص ٤٣٦ - محمد لبيب شنب فقرة ١١١ ص ١٤٩) . ومهما يكن من رأى ، فلا تدخل مصروفات عمل المحضر ضمن مصروفات العقد فيتحملها المستأجر ، لأن مصروفات العقد التى يتحملها المستأجر هى المصروفات الضرورية وليست مصروفات عمل المحضر منها (بودرى وقال ١ فقرة ٢٦٢) .

انظر فى كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ١٧٢ - سليمان مرقس فقرة ١٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١١٠ - محمد على امام فقرة ٦٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٧ ص ٤٣٥ - ص ٤٣٦ - عبد المنعم فرج الصمد فقرة ٩٥ .

أو مودع عنده أو نحو ذلك مما يترتب على عقد يتم بين المستأجر والمؤجر بعد الايجار ويستلزم نقل حيازة العين من المستأجر الى المؤجر .
فبدلاً من أن يسلم المؤجر العين المؤجرة للمستأجر بموجب عقد الايجار ، ثم يعود الى تسلمها من المستأجر بموجب عقد ايجار من الباطن أو أى عقد آخر ، تبقى العين المؤجرة في يد المؤجر بعد أن يتفق الطرفان على أن يعد هذا تسليماً لها من المؤجر للمستأجر ثم اعادة حيازتها للمؤجر بموجب العقد الجديد الذى تلى عقد الايجار (١) .

وتوجد صورة ثالثة للتسليم الحكيم أوردتها التقنين المدني العراقي (م ٥٤٠) ، ويمكن الأخذ بها دون نص لأنها تتفق مع القواعد العامة .
وتتحقق على الوجه الآتى : يؤجر المستأجر العين من الباطن قبل أن يتسلمها من المؤجر ، أو يعيرها أو يودعها أو يتصرف فيها بأى تصرف آخر يستلزم القبض ، ويتسلم المستأجر من الباطن أو المستعير أو المودع عنده العين مباشرة من المؤجر ، فيقوم هذا مقام التسليم الى المستأجر . وتتميز هذه الصورة عن صورتى التسليم الحكيم المتقدمتين بأن فيها انتقالاً مادياً لحيازة العين المؤجرة . كما تتميز عن التسليم الفعلي بأن الحيازة لا تنتقل مادياً الى المستأجر نفسه ، بل الى شخص آخر يقوم مقامه في تسلم العين المؤجرة وهو المستأجر من الباطن أو المستعير أو المودع عنده . فيعد قبض هذا الشخص الآخر قبضاً فعلياً بالنسبة الى العقد الذى أبرمه مع المستأجر ، وقبضاً حكيمياً بالنسبة الى عقد الايجار ، ويقوم القبض الأول مقام القبض الثانى (٢) .

(١) وإذا اشترى شخص منزلاً من آخر ، وأجر المشتري المنزل للبائع ، ففي هذه الحالة أيضاً يكون المشتري قد تسلم المنزل تسليماً حكيمياً بناءً على عقد البيع . ويكون البائع قد تسلمه كمستأجر تسليماً حكيمياً كذلك . ويبقى المنزل فى يد مالكه السابق ، ولكن لا كمالك بل كمستأجر (الايجار للمؤلف فقرة ١٩٠) .

(٢) انظر فى التسليم الحكيم فى خصوص البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٠٨ ، وفى خصوص الايجار ، الايجار للمؤلف فقرة ١٩٠ .

٢ - متى يكون التسليم

١٨٦ - تطبيق القواعد العامة :

لا يوجد لا في البيع ولا في الإيجار نص يعين ميعاد التسليم ، ولكن يوجد نص عام يسرى على جميع العقود ، وهو نص الفقرة الأولى من المادة ٣٤٦ مدنى ويجرى على الوجه الآتى : « يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ، ما لم يوجبه اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » .

فيتم التسليم اذن في الوقت الذى عينه المتعاقدان (١) فإذا لم يعين المتعاقدان صراحة ميعاداً للتسليم ، فقد ينهم ضمناً أنهما أحالا على العرف في تعيين هذا الميعاد . والعرف يختلف باختلاف المعين المؤجرة ، ففى الأراضى الزراعية جرى العرف أن يبدأ إيجارها في شهر سبتمبر ، أما المنازل فيبدأ إيجارها في أول الشهر .

وإذا لم يوجد اتفاق أو عرف ، وجب أن يكون التسليم فوراً بمجرد انعقاد الإيجار (٢) حتى لو كانت العين مشغولة ، وجب على المؤجر في هذه الحالة إخلاؤها (٣) .

(١) ويجوز تعيين هذا الوقت بموت المؤجر ، ولا يعد هذا تعاملًا في قرعة مستقبلية ، وإنما يكون عقد إيجار مقروناً بأجل موقت هو موت المؤجر ، وهذا الأجل وإن كان لا يعرف موعد حلوله إلا أنه محقق الحلول . ويتفق هذا الحكم مع القاعدة التى تقضى بأن الإيجار لا ينتهى بموت المؤجر (الإيجار للمؤلف فقرة ١٩١) .

(٢) إلا إذا اقتضت الظروف تأخير التسليم الى وقت معين ، كما إذا كان الشيء المؤجر آلة زراعية يستوردها المؤجر من الخارج ، فإن المفروض هنا أن يتأخر التسليم وقتاً معقولاً يتيسر فيه للمؤجر استيراد الآلة الزراعية من الخارج .

(٣) بوبرى وقال ١ فقرة ٣٠٠ - ويرى بعض الفقهاء أن التسليم لا يكون فوراً إلا إذا كانت العين خالية (جيوار ١ فقرة ٩٢) - وانظر فى هذا كله الإيجار للمؤلف فقرة ١٩٦ - الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٣٠٩ (بالنسبة الى البيع) .

١٨٧ - عدم دفع الأجرة عن مدة التأخير :

وفي جميع الأحوال لا تستحق الأجرة الا اذا تسلم المستأجر العين المؤجرة وتمكن من الانتفاع بها ، لأن الأجرة في مقابل الانتفاع . فلو تأخر المؤجر في تسليم العين المؤجرة ، حتى لو كان ذلك لسبب أجنبي ، فالمستأجر لا يدفع أجرة عن مدة التأخير (١) .

١٨٨ - حبس المؤجر للعين حتى يستوفي الأجرة :

وإذا اشترط المؤجر دفع الأجرة مقدما ، فليس للمستأجر أن يطلب بتسليم العين المؤجرة ، حتى لو حل ميعاد التسليم ، الا بعد دفع ما اشترط دفعه مقدما من الأجرة . وللمؤجر أن يحبس العين حتى يستوفي هذه الأجرة . وحق حبس المؤجر للعين ، وان لم يرد فيه نص (٢) كما

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٢٠٣ - الايجار للمؤلف فقرة ١٩١ - وكذلك الحكم فيما اذا كانت العين مشغولة بمستأجر سابق مثلا ، ونزل المؤجر عن دعوى الاخلاء للمستأجر الجديد ، ولم يتمكن هذا من اخلاء العين فعلا الا بعد الميعاد المعين لتسليم العين ، فلا يدفع الأجرة عن مدة التأخير (بودرى وقال ١ فقرة ٢٧٤) . قارن استئناف مختلط ٥ مارس سنة ١٩٤٠ م ٥٢ هي ١٧٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأن الأجرة هي مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة ، والمؤجر ملزم طبقا لنص المادة ٥٦٤ من التقنين المدني بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة في حالة تصالح معها لأن تفي بما اعدت له ، فلا تستحق الأجرة الا من تاريخ استلام المستأجر العين وتمكنه من الانتفاع بها ، لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة المستأجرة التي قضى باخلائها لعدم الوفاء بالأجرة قد تمسكت امام محكمة الاستئناف ، بأن الحصل المؤجر في ١٩٦٩/٤/٢٦ لم يتم اعداده للانتفاع قبل ١٩٧٦/٩/١ واستبدلت على ذلك بما أثبت بالشكاوى الادارية المشار اليها بسبب الطعن ، وان لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ويرد عليه ويحدد مقدار الأجرة المنسوبة اليها بتأخير سدادها فانه يكون معيبا بالقصور ويبتطل (نقض مدني في ٢٢ يناير سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٥٥ صفحة ٢٦٦) .

(٢) وقد ورد نص في كتاب مرشد الحيوان ، ان نصت المادة ٥٨٢ منه على أنه « اذا اشترط تعجيل الأجرة لزم المستأجر دفعها وقت العقد » وللمؤجر ان يتمتع عن تسليم العين المؤجرة للمستأجر حتى يستمر في الأجرة ، وله ان يفسخ عقد الاجارة عند عدم الايفاء من المستأجر » .

ورد بالنسبة الى البائع (م ٤٥٩ مدنى) ، الا انه تطبيق للمبادئ العامة فى الحبس وفى الدفع بعدم التنفيذ (١) . وعلى ذلك يكون للمؤجر ، مادام مستعدا لتسليم العين فورا تسليما صحيحا ، أن يطلب من المستأجر ايفاء الأجرة المستحقة عند التسليم ، والا حق له حبس العين (٢) . والمستأجر من جهته لا يدفع الأجرة ، حتى لو اشترط دفعها معجلا ، مادام المؤجر متأخرا عن تسليم العين له عند وجوب هذا التسليم ، وهذا طبقا للمبدأ المتقدم (٣) . واذا تسلمها بعد ذلك ، فلا يدفع الأجرة عن مدة التأخير (٤) كما سبق لاقول .

(١) ويمكن القول فوق ذلك ان المشرع احوال ، فيما احوال اليه من قواعد تسليم المبيع ، الى المادة ٤٥٩ مدنى ، فيسرى هذا النص فى الايجار كما يسرى فى البيع . ويترتب على ذلك ان للمؤجر ان يحبس العين المؤجرة حتى يستوفى ما هو مستحق له من الأجرة ، ولو قدم المؤجر رهنا أو كفالة ، هذا ما لم يمنح المؤجر المستأجر اجلا بعد الايجار . وكذلك يجوز للمؤجر ان يحبس العين المؤجرة ولو لم يحل الاجل المشروط لدفع الأجرة اذا سقط حق المستأجر فى الاجل طبقا لأحكام المادة ٢٧٢ مدنى بسبب شهر افلاسه أو اعساره أو اضعافه التأمينات الموجودة أو عدم تقديمه التأمينات الواجبة ، غير انه فى هذه الأحوال يجوز للمستأجر ان يطالب بالتسليم اذا هو قدم رهنا أو كفالة (سليمان مرقس فقرة ١٢٧ - محمد على امام فقرة ٧٢ ، منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٨ - عبد المنعم فرج الصمد فقرة ٩٧) .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه لا يلزم المؤجر بتنفيذ تعهده الا اذا قام المستأجر بتنفيذ ما تعهد به ، فاذا لم يثبت المستأجر انه دفع الأجرة المتفق عليها فى العقد فلا يجوز له مطالبة المؤجر بتعويض عن عدم تسليم الأرض المؤجرة (استئناف مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٦٦) .

وقد نصت المادة ٦٧٨ من التقنين المدنى الأرنى على انه « للمؤجر ان يمتنع عن تسليم المأجور حتى يستوفى الاجر المعجل » .

(٣) ويعد دفع الأجرة قرينة قضائية على ان المستأجر قد تسلم العين ، لأن دفع الأجرة يعقبه التسلم عادة . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بان الدفع من المستأجر بعدم تسلمه الشيء المؤجر الا بعد المدة الحاصلة التعاقد عنها لا يمكن قبوله متى ثبت ان المستأجر دفع جزءا من الأجرة (استئناف وطنى ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٥ الحقوق ١١ ص ١٩) . قارن مع ذلك بودرى وقال ١ فقرة ٣٠٨ .

(٤) الايجار للمؤلف فقرة ١٩٣ .

٢ - أين يكون التسليم

١٨٩ - تطبيق القواعد العامة :

لا يوجد هنا أيضا نص ، لا في البيع ولا في الإيجار ، يعين مكان التسليم . ولكن يوجد نص عام يسرى على جميع العقود ، وهو نص المادة ٣٤٧ مدنى ويجرى على الوجه الآتى : « ١ - إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه فى المكان الذى كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك . أما فى الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء فى المكان الذى يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال » .

فالأصل إذن ، إذا كان الشيء المؤجر شيئاً معيناً بالذات ، أن يكون التسليم فى المكان الذى يكون هذا الشيء موجوداً فيه وقت انعقاد الإيجار . وهذا طبيعى فى العقار (١) . ويتبع أيضاً فى المنقول إذا كان الشيء المؤجر عيناً معينة بالذات لها مكان وجود معين . وقد يكون الشيء المعين بالذات منقولاً لم يعين مكان وجوده وقت الإيجار ، فالمفروض حينئذ أن المنقول يصحب مالكة حيث يقيم ، فيكون مكان تسليمه فى موطن المؤجر أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله إذا كان الإيجار يتعلق بهذه الأعمال . وهذا كله ما لم يتفق المتعاقدان على مكان آخر يسلم فيه الشيء المؤجر ، فيجب حينئذ العمل بهذا الاتفاق . فإذا عين للشيء المؤجر مكان وجود غير مكان وجوده الحقيقى ، كان هذا بمثابة اتفاق على أن

(١) بل يمكن القول بوجه عام أن العقار يكون تسليمه فى محل وجوده ، لأنه لا يمكن للمتعاقدين الاتفاق على غير ذلك ، إذ أن هذا يتعارض مع طبيعة الأشياء ، إلا إذا كان التسليم مقصوراً على إعطاء مفاتيح المنزل مثلاً للمستأجر فهذا يجوز حصوله فى جبة أخرى ويتبع فى ذلك إفساق المتعاقدين ، وإن لم يوجد اتفاق فقه . مكان وجود المنزل (الإيجار للمؤلف
قوة ١٩٤ ص ٢٤٢ هامش ١) .

يكون التسليم في هذا المكان المعين ، وكان المؤجر ملزماً بنقل الشيء المؤجر من مكانه الحقيقي الى المكان المعين (١) .

١٩٠ - مكان تسليم الشيء المصدر :

وقد نصت المادة ٣٤٦ مدني . في خصوص المبيع اذا وجب تصديره للمشتري ، على أنه « اذا وجب تصدير المبيع للمشتري ، فلا يتم التسليم الا اذا وصل اليه ، مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك » . ولما كانت المادة ٥٦٦ مدني تقضى كما رأينا بتطبيق أحكام التسليم في البيع على التسليم في الايجار ، فان النص المتقدم الذكر يسرى في الايجار (٢) . ونفرض لذلك أن الشيء المؤجر هو آلة زراعية يصدرها المؤجر للمستأجر ، فما لم يتفق المتعاقدان على أن يكون التسليم في مكان الشحن وفي هذه الحالة يعمل بهذا الاتفاق ، فان النص يقضى بأن يكون التسليم في مكان الوصول . ويكون ذلك استثناء من القواعد العامة ، اذ يكون التسليم هنا في موطن المستأجر الدائن بالتسليم (مكان المحصول) ، لافي موطن المؤجر المدين بالتسليم (مكان الشحن) (٣) .

٤ - نفقات التسليم

١٩١ - تطبيق القواعد العامة :

يجب تطبيق القواعد العامة هنا أيضا ، اذ لا يوجد نص في خصوص هذه المسألة لا في البيع ولا في الايجار . والقواعد العامة مقررة في المادة ٣٤٨ مدني ، وهي تجرى على الوجه الآتي : « تكون نفقات الوفاء على

(١) الايجار للمؤلف فقرة ١٩٤ - وانظر في البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣١٠ .

(٢) محمد علي امام فقرة ٦١ ص ١٤٣ .

(٣) انظر في البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣١١ .

الحدين ، الا اذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » (١) .
فالأصل اذن أن المؤجر ، وهو الحدين بالتسليم ، يتحمل نفقاته .
ويدخل في هذه النفقات مصروفات نقل الشيء الى المكان الذى يجب أن
يتم فيه التسليم ، وكذلك مصروفات مقاسه كما اذا كان أرضا زراعية
وتحتاج الى مقدس (٢) . ويدخل في نفقات التسليم أيضا مصروفات ارسال
مفاتيح الدار المؤجرة . واذا كان على الشيء المؤجر تكاليف تحملها
المؤجر : كما اذا كان آلة زراعية مستوردة ويجب دفع أجرة شحنها
ونقلها ورسومها الجمركية حتى يتمكن المستأجر من تسلمها ، وكل
مصروفات يستلزمها وضع الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر حتى
يتم انتسليم تدخل في نفقاته ، ونكون على المؤجر .
وهذا كله اذا لم يكن هناك اتفاق أو عرف يجعل مصروفات التسليم
على المستأجر لاعلى المؤجر (٣) .

١٩٢ — نفقات تسليم العين المؤجرة وردها تكون على المستأجر :

ويجب التفريق بين التسليم والتسلم . فاذا كانت العين المؤجرة يجب
تسليمها في مكان معين ، فانتقال المؤجر بها الى هذا المكان يدخل في التسليم،
ومصروفاته تكون على المؤجر لأنه هو الملتزم بالتسليم كما تقدم . أما
انتقال المستأجر الى هذا المكان لقبض العين المؤجرة ونقلها الى أى مكان

(١) ويوجد فى تقنين الموجبات والعقود اللبناني نص فى خصوص
الايجار هو تطبيق للقواعد العامة المتقدمة الذكر ، اذ تنص المادة ٥٤٦ من
هذا التقنين على ما يأتى : « ان مصاريف التسليم على المؤجر . أما نفقات
الصكوك فعلى الفريقين بمعنى ، ان كل فريق يدفع مصاريف الصك الذى يسلمه
اليه . أما نفقات قبض المأجور واستلامه فهي على المستأجر . كل ذلك
ما لم يوجد هناك عرف أو نص مخالف » . ونفقات الصكوك المذكورة فى
النص ليست من نفقات التسليم ، بل هي نفقات عقد الايجار ذاته ، وسياتي
بيان من يتحملها فيما يلى (انظر فقرة ٣٣٦) .

(٢) بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٤٩٨ .
(٣) جبرار ١ فقرة ٩٠ — لوران ٢٥ فقرة ١٠٣ — وانظر الايجار
للمؤلف فقرة ١٩٥ — وانظر فى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية
المنقحة فقرة ٣١٢ .

آخر فيدخل في التسلم لا في التسليم ، والتسليم واجب على المستأجر
تتكون مصروفاته عليه طبقا للمبدأ المتقدم (١) .
كذلك مصروفاته رد العين الى المؤجر بعد انتهاء الايجار تكون على
المستأجر لأنه هو الملتزم بالرد ، وسيتأتى ذكر ذلك .

المطلب الرابع

جزاء عدم القيام بالتزام التسليم

١٩٢ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٥ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - اذا سلمت العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة
للانتفاع الذي أجرت من أجله أو اذا نقص هذا الانتفاع نقضا كبيرا ،
جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص
من الانتفاع ، مع التعويض في الحالتين اذا كان لذلك مقتض » .

« ٢ - فاذا كانت العين المؤجرة في حالة من شأنها أن تعرض
صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم ،
يماز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل عن
هذا الحق » (٢) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن النص
تطبيق للقواعد العامة ، فكانت أحكامه معمولا بها .

(١) انظر الايجار للمؤلف فقرة ١٩٥ - وانظر في البيع الوسيط الجزء
الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣١٢ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦٣ من المشروع
التمهيدى على وجه يكاد يكون مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني
الجديد . وادخلت لجنة المراجعة تحويرات لفظية طفيفة عليه فاصبح
مطابقا ، وصار رقمه ٥٩٤ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس
النواب ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية
٤ من ٤٨٧ - ٤٨٩) .

ويقابل النص في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٤ - وفي التقنين المدني العراقي المواد ٧٤٤ و ٧٤٥ و ٧٤٩ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٧٠ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (١) .
والنص ، وإن كان لا يعرض إلا لجزاء عدم القيام بالتزام التسليم

(١) التقنيات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٣٣ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٦٤ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٤٤ : إذا سلم المؤجر الدار ولم يسلم حجر منها ، كان المستأجر مخيراً بين إجبار المؤجر على تسليمها وبين فسخ العقد أو الاستمرار عليه ، وفي هذه الحالة الأخيرة تسقط من الأجرة حصة الحجر إلى حين تسليمها .
م ٧٤٥ : المستأجر بالخيار في دار استأجرها على أن تشمل على عدد معين من الحجر والمرافق فظهرت ناقصة ، فإن شاء فسخ الإجارة وإن شاء قبلها بالأجر المسمى وليس له انقاص الأجرة .
م ٧٤٩ : إذا أصبح المأجور في حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق .
(وهذه الأحكام تقارب أحكام التقنين المصري : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٢٩ و فقرة ٨٤٦ وما بعدها و فقرة ٨٦٠) .
تقنين الموجبات والعقود اللبناني : لا مقابل . ولكن النص يتفق مع القواعد العامة . فيمكن تطبيق أحكامه في لبنان .
التقنين المدني الكويتي م ٥٧٠ : ١ - إذا كان المأجور وقت التسليم في حالة لا يصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة ، أو إذا كان من شأن حالته نقص هذه المنفعة نقصاً كبيراً جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص من قيمة المنفعة مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض ، وذلك دون إخلال بحقه في إلزام المؤجر بالقيام بما يلزم من الإصلاحات اللازمة لتمكينه من الانتفاع المتصور . ٢ - فإذا كان المأجور في حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له التنازل عن هذا الحق (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصري) .
التقنين المدني الإيراني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن النص يتفق مع القواعد العامة ، فيمكن تطبيق أحكامه في الأردن .

من حيث الحالة التي يجب أن يسلم عليها الشيء المؤجر ، إلا أنه تطبيقه للقواعد العامة • فيمكن إجراء أحكامه في كل حالة يخل فيها المؤجر بالتزام التسليم ، سواء رجع ذلك الى حالة الشيء المؤجر ، أو الى أى سبب آخر كالتأخير في التسليم أو الامتناع عنه •

وقد يرجع عدم القيام بالتزام التسليم الى هلال العين المؤجرة بعد العقد وقبل التسليم ، فهنا أيضا يتعذر على المؤجر القيام بالتزامه من تسليم العين •

فنتكلم في عدم قيام المؤجر بالتسليم لسبب لا يرجع الى هلال العين ، ثم في عدم قيامه بالتسليم بسبب هلال العين •

١ — عدم قيام المؤجر بالتسليم لسبب لا يرجع الى هلاك العين

١٩٤ — تطبيق القواعد العامة :

إذا لم يحم المؤجر بالتزامه من تسليم العين المؤجرة تسليما صحيحا ، فالمستأجر يكون بالخيار بين طلب تنفيذ الالتزام عينا (١) أو انقاص الأجرة أو فسخ الإيجار ، وله أن يطلب التعويضات الواجبة في جميع الأحوال • ونص المادة ٥٦٥ مدني السالف الذكر ليس الا تقريراً لهذه القواعد العامة (٢) •

١٩٥ — انقضاء التزام التسليم يجب أن يكون كاملاً :

والتسليم الصحيح لا يكون الا بتسليم العين المؤجرة جميعها هي

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت دعوى الطاعن وهي دعوى تمكين من شقة النزاع تقضى ان يتلقى حقه فيها ممن يملك تمكينه منها قانوناً في حين انه تعاقد عنها مع المستأجرة الأصلية وهي محظور عليها طبقاً لنصوص عقدها التنازل عن عقد الإيجاز الا بموافقة المالك ، فلا تملك بالتالي تمكينه من الشقة بغير هذه الموافقة التي لم يقدم الطاعن عليها دليلاً (نقض مدني في ١٢ أبريل سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ رقم ٢٠٥ صفحة ١٠٦٤) •

(٢) الأيجار للمؤلف فقرة ١٩٦ •

وملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الانتفاع بالعين دون حائل ،
ويكون ذلك في الزمان والمكان الواجبين .

فتسليم جزء من العين ، أو العين دون ملحقاتها ، أو تسليم العين
في حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذي أجرت من أجله ، أو إذا نقص
هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، أو كانت العين في حالة من شأنها أن تعرض
صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم ،
أو عدم قيام المؤجر بما تعهد به من تسليمات أو بناء يقيمه في العين
المؤجرة قبل التسليم (١) ، أو مجرد التأخر في التسليم عن وقته ، أو
التسليم في غير مكانه ، كل هذا لا يعد تسليما صحيحا . ولا يجوز للمؤجر
أن يجبر المستأجر على أن يجتزى به عن التسليم الصحيح ، وللمستأجر
في الأحوال المتقدمه أن يطلب التنفيذ عينا وأن يطلب انقاص الأجرة ،
أو أن يطلب فسخ الإيجار ، وكذلك له أن يطلب التعويض في جميع
الأحوال (٢) كما سبق القول .

(١) ويجوز للمستأجر في حالة عدم قيام المؤجر بما تعهد به من
تسليمات أو بناء ، أن يطلب من المحكمة تحديد مدة للمؤجر يقوم فيها بما
التزم به مع اقتران ذلك بتهديد مالي (نقض فرنسي ٢٠ مايو سنة ١٨٧٣
صيريه ٧٣ - ١ - ٤٥٣) ، أو أن يطلب الإذن له في القيام بهذا العمل على
نفقة المؤجر (لوران ٢٥ فقرة ١٠٩) ، وله أخيرا أن يطلب الفسخ (بومري
وفال ١ فقرة ٣١٧) .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ١٩٧ - وقد قضت محكمة النقض بأن
التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون إلا بتسليم هذه العين جميعها هي
وملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا دون
حائل ، ويكون ذلك في الزمان والمكان الواجبين أو المتفق عليهما . فتسليم
جزء من العين ، أو العين دون ملحقاتها ، أو تسليم العين في حالة غير
حسنة ، أو عدم قيام المؤجر بما تعهد به من تسليمات أو تجهيزات أو بناء
يقيمه في العين المؤجر قبل التسليم ، أو مجرد التأخر في التسليم عن وقته ،
كل هذا لا يعد تسليما صحيحا ، ولا يمكن للمؤجر أن يجبر المستأجر على أن
يجتزى به عن التسليم الصحيح . وللمستأجر في جميع هذه الأحوال أن
يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويضات اللازمة وفقا لحكم المادة
٥٦٥ مدني . فإذا كان الظاهر من وقائع الدعوى ومستنداتها أن المؤجر
لم يقم بما تعهد به في عقد الإيجار ، واشترط فيه على نفسه ألا يستحق =

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المواد ٥٦٤ و ٥٦٦ و ٥٣٥ منه من القانون المدني أن تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ، ولا يكفي مجرد تخلي المؤجر عن العين المؤجرة والاذن للمستأجر بالانتفاع بها إذا وجد عائق يحول دونه ، إذ لا يتم التسليم في هذه الحالة الا بإزالة العائق. يستوى أن يكون وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني ناشئاً عن فعل المؤجر أو أحد اتباعه أم راجعاً إلى فعل الغير أيا كان طالما قد وقع فيه حصول التسليم ، وينبغي في التسليم أن يكون تسليمًا للعين المؤجرة جميعها هي وملحقاتها في الزمان والمكان الواجبين والمتفق عليهما فإذا اقتصر التسليم على جزء من العين أو العين دون ملحقاتها أو كان التسليم والعين في حالة غير حسنة أو تأخر التسليم عن وقته ، فإن كل هذا لا يعتبر تسليمًا صحيحًا ولا يسوغ للمؤجر أن يجبر المستأجر على أن يجتزى به عن التسليم الصحيح ، وللمستأجر في جميع هذه الأحوال أن يطلب الفسخ أو انقاص الاجرة مع التعويض تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٥٦٦ من القانون المدني (١) .

١٩٦ - التنفيذ العيني :

فإذا لم يف المؤجر بالتزامه من تسليم العين المؤجرة تسليمًا صحيحًا ، واختار المستأجر التنفيذ عينيًا ، فله أن يطلب من المحكمة

= شيئًا من الاجرة المتفق عليها الا بعد التسليم الوافي الكامل للجراج المؤجر ، وكان الحكم قد قال ان الاشياء الناقصة بهذا الجراج تافهة ، دون أن يبين كيف تكون تافهة وهي تؤثر على الانتفاع ومنها عدم وجود ابواب ولا نوافذ ولا ادوات صحية ولا ادوات لاطفاء الحريق ولا رخصة الادارة ، فان الحكم يكون قاصر البيان قصورا يشوبه ويبيطله (نقض مدني ٢١ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة احكام النقض ٨ رقم ٣٣ ص ٢٦٥) .

(١) نقض مدني في ٢ يونيه سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٣٣ رقم ١١٦ صفحة ٦٥٤ .

فأن تقضى على المؤجر بتسليم العين المؤجرة (١) ، بشرط أن يكون هذا ممكناً وألا يحول دونه حق للغير (٢) .

ويحول دون التنفيذ العيني حق الغير ، وعلى ذلك لا يجوز الحكم به ، إذا كانت العين المؤجرة ليست ملك المؤجر ، وكذلك إذا كانت العين المؤجرة في حيازة مستأجر آخر عقده مفضل على عقد المستأجر الذى يطالب بالتنفيذ العيني (٣) .

فإذا كان التنفيذ العيني ممكناً ، ولم يحل دونه حق للغير ، فالمستأجر أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة تسليمه العين إذا كان هناك وجه للاستعجال . ومتى وجد القاضى أن ظاهر مستندات المستأجر تيد مدعاء ، حكم بتسليمه العين ، والحكم الصادر منه موقت بطبيعته لا يؤثر فى موضوع الدعوى (٤) .

(١) استئناف مختلط ٢٦ ابريل سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٢٩ .

(٢) مصر الكلية ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٦ المجموعة الرسمية ٤٩ رقم ٢٢ - وإذا رفع المستأجر دعوى التسليم اثناء مدة الايجار ، وعند صدور الحكم كانت مدة الايجار قد انتهت ، فإن هذا لا يحول دون الحكم له بالتسليم ولو ان التسليم مستحيل لانتهاؤ مدة الايجار ، وذلك لما يترتب على قبول هذا الطلب من امكان رجوعه بالتعويض على المؤجر (نقض مدنى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض ٦ رقم ٦٨ ص ٥٤٠) .

(٣) ديفرجيبه ١ فقرة ٢٦٨ - ترولون ١ فقرة ١٦٩ - اوران ٢٥ فقرة ١٠٦ - بودرى. وقال ١ فقرة ٣٠٨ - عبد الفتاح عبيد الباقي فقرة ١١٢ ص ١٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٧٩ ص ٤٢٨ .

(٤) وقد قضت محكمة بنى سويف الجزئية بأن تمكين المستأجر الجديد من وضع اليد على العين المؤجرة من الأمور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ، فيختص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى مثل هذا ، ويلاحظ فقط فى مثل هذه الأحوال أن تظهر ظروف الاستعجال فى الدعوى ، كرفعها مثلاً عقب انتهاء مدة الاجارة مباشرة كى لا يترك المستأجر القديم يعتقد أن الاجارة تجددت (بنى سويف الجزئية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ المحاماة ٤ رقم ٧١٧ ص ٩٣٦) - وقضت محكمة اسيوط الكلية بأنه يجوز للمستأجر أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة الأمر بتسليمه الأعيان المؤجرة إذا كان هناك وجه للاستعجال يخشى عليه من فوات الوقت ، والأمر الصادر منه موقت بطبيعته لا يؤثر فى موضوع الدعوى المتروكة الفصل =

١٩٧ - انقاص الأجرة :

وقد يحكم على المؤجر بتسليم العين المؤجرة ، ولكن المستأجر عند تسلمها يجدها في حالة لا تصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة استيفاء كاملاً . فعند ذلك ، إذا لم ير موجبا لطلب فسخ العقد على الوجه الذى سنراه فيما يلى ، يجوز له أن يطلب انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع ، لأن الأجرة تقابل الانتفاع ، فإذا تعذر الانتفاع سقطت الأجرة ، وإذا لم يكن الانتفاع كاملاً انقصت الأجرة بقدر نقص الانتفاع (١) .

= فيه قطعياً لمحكمة الموضوع (أسبوط الكلية ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ٣٦١ ص ٥٤٩) .
انظر فى كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ١٩٨ .

(١) ويجوز للمستأجر دون أعذار أن يحبس من الاجرة المقدار المقابل لما نقصه من الانتفاع بالعين المؤجرة (أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٠٩) . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن دفع المستأجر الأجرة فى ميعادها قرينة على انه تسلم العين على الأقل فى الحالة التى هى عليها وقت الايجار (استئناف مختلط ١٥ ابريل سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٣٠٦) . وقد قضت محكمة النقض بأن اخلال المؤجر بالتزامه بالتسليم يترتب عليه قيام حق المستأجر فى طلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بمقدار ما نقص من الانتفاع مع التمييز فى الحالتين ان كان له مقتضى ، ذلك ان الأجرة مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة وملحقاتها . فإذا فرت المؤجر الانتفاع على المستأجر باهماله للقيام بما التزم به يكون من حق المستأجر قانوناً فوق طلب الفسخ والتعويض أن يدفع بعدم استحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذى لم يستوف به منفعته العين المؤجرة ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعقل الرد على ما طلبة الداعن المستأجر من انقاص الأجرة بقدر ما نقص من انتفاعه بالعين المؤجرة وقضى له بالتعويض عن الاضرار التى لحقت بسبب اخلال المؤجر بالتزامه بتسليم ماكينة الرى اللحقة بهذه العين على الوجه المتفق عليه فى العقد دون أن يفصح عما اذا كان قد راعى فى تقدير التعويض مقابل ما نقص من الانتفاع بسبب هذا الاخلال ، فانه يكون معيباً بالقصور (تنص مدنى فى ١٢ يونيه سنة ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض السنة ١٤ رقم ١١٥ صفحة ٨١٥) .

كما قضت محكمة النقض بأن المادة ١/٥٩٥ من القانون المدنى تنص على أن للمستأجر ان يطلب انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولما كان تقدير النقص فى الانتفاع بالعين المؤجرة الذى يحتسب =

كذلك اذا تأخر المؤجر فى تسليم العين عن الوقت المحدد ، فسان
لأجرة تسقط عن المستأجر فى مدة التأخير كما سبق القول .

١٩٨ - فسخ العقد :

واذا اختار المستأجر فسخ العقد فله أن يطلب ذلك ، مادام
المؤجر لم يقيم بتسليم العين له تسليما صحيحا ، حتى لو كان ذلك
مجرد تأخر عن التسليم (١) . ولا عبرة بما اذا كان عدم قيام المؤجر
بالترامه من التسليم راجعا الى فعل المؤجر نفسه أو الى سبب أجنبى ،
ففى جميع الأحوال يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد (٢) .

ولكن اذا طلب المستأجر فسخ العقد ، فليست المحكمة مجبرة
حتما أن تجيبه الى طلبه ، غلها أن تقضى بالفسخ ، ولها أن تمهل

= على اساسه انقاص الأجرة هو من سلطة محكمة الموضوع . وكان يبين
من الحكم المطعون فيه أن المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية قدرت مقابل
النقص فى الانتفاع بالمصاعد بمبلغ واحد وعشرون جنيها فى الشهر
مستهديه فى ذلك بالحكم الصادر فى دعوى سابقة بشأن حبس جزء من
الأجرة مقابل عدم الانتفاع بالمصاعد وبأجرة الأعيان المؤجرة عموما ، فان
النعى على الحكم يكون فى غير محله (نقض مدنى فى ٧ أبريل سنة ١٩٧٥
مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ رقم ١٤٩ صفحة ٧٦٦) .

وقضت محكمة النقض أيضا بأن طلب تخفيض الأجرة مقابل النقص
فى المنفعة انما هو طلب بفسخ جزئى لعقد الايجار فيما يتعلق بهذا النقص ،
ومفاد نص المادة ٥٦٥ من القانون المدنى أن الأجرة تنقص بمقدار ما نقص
من الانتفاع سواء أكان ذلك راجعا الى فعل المؤجر أو الى سبب أجنبى ،
وهو حكم يتفق مع قواعد الفسخ والانسفاخ والتي تتسوى بين هاتين
الحالتين فى الأثر المترتب على نقص المنفعة (نقض مدنى فى ٢١ ديسمبر
سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٢ رقم ٤٣٠ صفحة ٢٣٦٠) .

(١) ويرى بعض الفقهاء أن مجرد تأخر المؤجر عن التسليم لا يبرر
فسخ العقد ، الا اذا كان باختيار المؤجر وترتب عليه ضرر جسيم للمستأجر
(جيران ١ فقرة ١٠٠ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٠٩ - بلانويول وريبير ١٠
فقرة ٥٠٣) .

(٢) جيران ١ فقرة ٩٦ .

المؤجر حتى يقوم بالتزامه ، وذلك كله ليس الا تطبيقا للقواعد العامة (١) .

على أن هناك سببا للفسخ ذكرته المادة ٥٦٥ مدنى صراحة ، اذا قام تعين على المحكمة أن تجيب المستأجر الى طلبه وتقضى بفسخ الايجار . وهذا السبب هو أن تكون العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، كان تكون العين دارا آيلة للسقوط ، أو أن تحتوى على مكروبات مرض معد ، أو نحو ذلك . فاذا قام هذا السبب وطلب المستأجر الفسخ ، لم تملك المحكمة الا أن تقضى له بما طلب ، حتى لو كان سبق للمستأجر أن نزل عن هذا الحق . واذا تسلم المستأجر العين فى هذه الحالة وأصابه الضرر منها ، وثبت تقصير فى جانب المؤجر ، جاز للمستأجر فوق الفسخ أن يطلب تعويضا عما أصابه من الضرر . وتقوله المذكورة الايضاحية للمشروع التمهيدي فى هذا الصدد ما يأتى : « فاذا كان الاخلال بالالتزام يرجع الى أن العين سلمت فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، فان المستأجر يكون بالخيار بين الفسخ أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع ، مع التعويض فى الحالتين اذا كان له محل ، كما اذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستأجر ومن معه (كأفراد أسرته وعماله ومستخدميه) لخطر جسيم ، وأصابة من ذلك

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٢٠٩ - ومن هنا نرى الا أهمية للخلاف فى جواز الفسخ لمجرد التأخر عن التسليم ، اذ أن الفسخ جوازى فى كل الأحوال ، وللقاضى الا يحكم به اذا كان لا يوجد ما يبرره . وهو يكون اشد ميلا لعدم القضاء به اذا كان كل ما فعله المؤجر هو مجرد تأخره عن التسليم دون أن يعتمد ذلك ، كما اذا استغرقت التصليحات أو الأبنية التى يجب أن يقوم بها وقتا أطول مما قدره ولم يصب المستأجر من وراء ذلك ضرر جسيم . هذا ويلاحظ أن القاضى يحكم بفسخ الايجار ولو لمجرد التأخر فى التسليم ، اذا ثبت أن هذا التأخر قد ترتب عليه فوات الغرض الذى أوجرت العين من أجله (الايجار للمؤلف فقرة ١٩٩ ص ٢٤٥ هامش ٢) .

ضرر بالفعل ، وثبت خطأ في جانب المؤجر ، فإن المستأجر يستحق التعويض طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية . وفي هذا المثل الأخير يجوز للمستأجر أيضا أن يطلب فسخ العقد ، حتى لو كان قد تنازل عن هذا الحق مقدما ، لأن الأمر يتعلق بالنظام العام : انظر تقنين الالتزامات السويسرى م ٢/٢٥٤ ومنه أخذت المادة ٧٦٣ من المشروع » (١) .

١٩٩ - التعويض :

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو انقاص الأجرة أو فسخ العقد ، فله فوق ذلك أن يطلب تعويضا من المؤجر عن الضرر الذى أصابه من جراء عدم قيامه بتنفيذ التزامه (٢) ، بشرط أن يكون عدم التنفيذ لا يرجع الى سبب أجنبى . أما اذا كان راجعا الى سبب أجنبى (٣)

(١) مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ من ٤٨٨ - ص ٤٨٩ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ١٩٩ - ويلاحظ ان المذكرة الايضاحية جعلت المستأجر يستحق التعويض اذا ثبت خطأ في جانبه طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية . وبعد وضع المذكرة الايضاحية اتجه رأينا فى الوسيط (جزء أول الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الثانى فقرة ٥١٥ ص ١٠٥٩ - ص ١٠٦٤) الى عدم جواز الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية .

(٢) هيك ١٠ فقرة ٢٩١ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٦ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٠٢ ص ٦٥١ - وللمستأجر ان يطلب تعويضا عن التأخر فى التسليم حتى لو تسلم الشيء مادام قد احتفظ بحقه فى التعويض (استثنائات مختلط ١٥ ابريل سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٤٢١) .

(٣) ولا يعتبر مجرد التخوف من حصول اضطرابات سياسية قوة قاهرة تبرر عدم طلب تعويض اذا امتنع المؤجر من تسليم قاعة اجراها لاجماع سياسى (بودرى وقال ١ فقرة ٣١٣ - انظر عكس ذلك السنين ٢٧ اكتوبر سنة ١٨٩٩ مجلة القانون Droit فى ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٩٩ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن ارتفاع مصروفات البناء الناشئ عن غلاء المواد الأولية لنسبتها لا يعد قوة قاهرة تحل المؤجر من التزامه بتسليم العين للمستأجر فى وقت معين ، واذا وجد فى عقد الايجار شرط جزائى لتطبيقه فى حالة عدم تسليم المؤجر للعين المؤجرة وعدم تسلم المستأجر لها ، ولو لم ينص صراحة فى هذا الشرط على أنه بطبق فى حالة التأخر عن التسليم ، فلا يجوز استبدال جزء آخر بالجزء المتفق عليه بدعوى تفسير العقد ، ويجب =

يثبتة المؤجر ، غلا تعويض (١) .

وهناك خلاف فيما اذا كان يجب على المستأجر اعدار المؤجر حتى يستطيع مطالبة بالتعويض . ففريق يقول ان الاعذار غير ضروري لأن الاهمال مفروض في جانب المؤجر ، مادام لم يثبت أن عدم قيامه بالترامه لا يرجع الى فعله (٢) . ويقول فريق آخر ان الاعذار ضروري ، ولا يلتزم المؤجر بعويض الضرر قبل اعدار . ومن هذا الفريق من يقول ان الاعذار يجب أن يكون بانذار رسمي أو ما يقوم مقامه (٣) ، ومنهم من يقول ان أى اثار يكفى ولو كان كتابا غير مسجل مادام يظهر منه نية المستأجر على وجه صريح (٤) . ولا محل لهذا الخلاف أمام صراحة النص في اللقنين المدني المصرى ، فقد نصت المادة ٢١٨ من هذا اللقنين على أنه « لا يستحق التعويض الا بعد اعدار المدين » مالم ينص على غير ذلك » . فيجب اذن اعدار المؤجر (٥) ، ويكون اعداره

= تطبيق الشرط الجزائى ، واعتبار التأخر عن التسليم مندرجا ضمننا فى عدم القيام بواجب التسليم ، وليس للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ما دام هناك شرط جزائى رضى به من اول الامر (استثناء مختلط ١٢ يونيه سنة ١٩٢٢ جازيت ١٣ رقم ١٣١ ص ٦٨) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٢١٢ - والالتزام بالتسليم التزام بتحقيق غاية . فعدم التسليم ولو لسبب اجنبى يكون خطأ ، ولكن السبب الاجنبى ينفى علاقة السببية فلا يكون هناك محل للتعويض .

(٢) ديفرجيه ١ فقرة ٢٩٠ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٦ وفقرة ١٠٩ - جيراو ١ فقرة ١٠٠ وفقرة ١٠١ وفقرة ١٠٨ .
(٣) نقض فرنسى ١١ يناير سنة ١٨٩٢ داللو ٩٢ - ١ - ٢٥٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٣١٢ وفقرة ٣١٧ وفقرة ٣٢٢ - وقرب بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٠٣ .

(٤) هيك ١٠ فقرة ٢٩٢ .

(٥) استثناء مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٦٦ - ويلاحظ أنه اذا طلب المستأجر التعويض بسبب تأخر المؤجر فى تسليم العين ، لم يعد الاعذار ضروريا . فقد قضت المادة ٢٢٠ مدنى بأنه لا ضرورة لاعذار المدين اذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن او غير مجد بفعل لمدين ، وهنا قد أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن فلا ضرورة للاعدار (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١١٢ ص ١٧٥ هامش ٢) .

بإذاره انذارا رسميا أو يما يقوم مقام الانذار الرسمي أو بالأوجه الأخرى المنصوص عليها في المادة ٢١٩ مدنى (١) .

٢٠٠ - الالتزام بتسليم العين غير قابل للانقسام :

هذا ويلاحظ أن التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة غير قابل للانقسام . فإذا كان المؤجرون متعددين ، أو مات المؤجر عن عدة ورثة ، فله مستأجر أن يطالب أى واحد منهم بتسليم العين بأكملها لا بالاقتصار على تسليم حصته منها ، ولهذا أن يرجع على الباقيين . أما حق المستأجر في طلب تعويض فينقسم ، ولا يستطيع المستأجر الرجوع على أى من المؤجرين الا بمقدار حصته . ولكنه يرجع على كل مؤجر بحصته في التعويض ولو كان هذا المؤجر مستعدا أن يقوم بتسليم حصته من العين ، لا تقدم من أن الالتزام بالتسليم لا يقبل الانقسام ، ومن كان مستعدا أن يقوم بحصته في التسليم أن يرجع على من كان مقصرا في ذلك (٢) .

(١) انظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٢٠٠ .
(٢) جبرار ١ فقرة ١٠٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٢١٩ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٠٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٠١ .
وقد قضت محكمة النقض بأن الحكم بتمكين الطاعن من شقة النزاع قبل أحد مالكي العقار لا حجية له قبل المالك الآخر إذا لم يختصم في الدعوى ، ولا محل للتحدى بعدم قابلية هذا الالتزام للانقسام (نقض مدنى في ١٧ مارس سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ١٥٤ صفحة ٨٣٩) .

هذا ويصح أن يتفق المتعاقدان على التعديل من أحكام التسليم ، فيشترط المؤجر مثلا اعفاءه من المسؤولية عن التعرض المادى الصادر من الغير قبل التسليم . وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا حصل الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على عدم ضمان المؤجر للتعرض المادى الصادر من الغير ، وأخذت محكمة الموضوع بهذا الشرط واعتبرته شاملا لجميع حالات التعرض المادى ، سواء أكانت العين قد سلمت فعلا للمستأجرين أم لم تسلم اليهم ، فليس ثمة خطأ في تطبيق القانون مادام الشرط جائزا قانونا ويحتمل التفسيرين الذي فسرت به (نقض مدنى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ المحاماة ١٢ رقم ١٩٧ ص ٣٩٥ - وانظر سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٢٣٢ هامش رقم ١) .

٢ — عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب هلاك العين

٢٠١ — الالتزام بتسليم العين المؤجرة التزام مستقل — تحمل تبعه الهلاك :

رأينا في البيع أن التزام البائع بتسليم المبيع التزام غير مستقل ، بل هو التزام متفرع عن الالتزام بنقل الملكية . وقد نصت المادة ٢٠٦ مدني في هذا الصدد على أن « الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم » . وقد رتبنا على ذلك أن هلاك المبيع قبل التسليم يكون على المدين بالتسليم أى على البائع ، لا على المشتري وهو الدائن بالتسليم ولو أنه أصبح مالكا للمبيع بانتقال ملكيته اليه قبل أن يتسلمه .

أما الالتزام بالتسليم في الإيجار فهو التزام مستقل لا يتفرع عن التزام أصلي ، فإذا هلك الشيء المؤجر قبل التسليم هلك على المؤجر ، لا باعتباره مدينا بالتسليم كالبائع ، بل باعتباره مالكا لشيء المؤجر . ويقطع في ذلك أنه إذا هلك الشيء المؤجر بعد التسليم في يد المستأجر ، فإنه يهلك على المؤجر أيضا باعتباره المالك لا على المستأجر ، وفي البيع يهلك على المشتري لأن البائع قد نفذ التزامه بالتسليم فلم يعد مدينا به .

فمادام الالتزام بالتسليم التزاما مستقلا ، كما هو هنا ، فلا شأن له في تبعه الهلاك . بل يرجع في تحمل تبعه الهلاك الى القاعدة الأصلية وهي تقضى بأن يكون الهلاك على المالك (*res perit domino*) فهو الذى يكسب الخنم ، وهو الذى يتحمل الغرم . ومن ثم يتحمل المؤجر دائما ، اذا كان هو المالك ، تبعه هلاك الشيء المؤجر ، سواء كان الهلاك قبل التسليم أو بعده (١) .

Page

(١) انظر في ذلك الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة .

٢٠٢ — الفرق بين هلاك العين قبل الايجار وهلاكها بعده :

وهناك فرق بين هلاك العين قبل ابرام عقد الايجار وهلاكها بعده ابرامه .

ففى الحالة الأولى يكون الأمر متعلقاً بوجود الشيء المؤجر ، وقد قدمنا أنه يجب أن يكون الشيء المؤجر موجوداً وقت الايجار . فإذا هلك هلاكاً كلياً قبل العقد ، كان الايجار باطلاً لانعدام المحل . أما اذا كان الهلاك جزئياً ، فإن الايجار يبطل فى هذا الجزء ويبقى صحيحاً فى الجزء الباقي ، الا اذا تبين أن الايجار ما كان لينتم بغير الجزء الذى هلك فيبطل الايجار كله وفقاً لنظرية انتقاص العقد (١) .

وفى الحالة الثانية ، اذا كان الهلاك بعد العقد ، يكون الأمر متعلقاً بتنفيذ التزامات المؤجر لا بوجود الشيء لمؤجر . ومن ثم يكون الكلام لا فى بطلان عقد الايجار ، بل فى غسغه .

٢٠٣ — لا فرق فى هلاك العين بعد الايجار بين هلاكها قبل التسليم وهلاكها بعد التسليم :

فإذا هلكت العين بغير خطأ المستأجر بعد الايجار ، فلا فرق فى الحكم بين أن تهلك قبل التسليم أو أن تهلك بعده ، ففى الحالتين تهلك العين على المؤجر اذا كان هو المالك ، وفى الحالتين ينفسخ عقد

= وقد قضت محكمة النقض بأنه طبقاً للقواعد العامة ولما نصت عليه المادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى يقتضى عقد الايجار بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً ، اذ يترتب على هذا الهلاك انفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بانعدام المحل ايا كان السبب فى هذا الهلاك ، أى سواء كان راجعاً الى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو خطأ الغير ، ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين الى أصلها ولا يلزم اذا اقام بناءً جديداً مكان البناء الذى هلك كلياً ان يبرم عقد ايجاسار جديد مع المستأجر ، وانما يكون المؤجر ملزماً بتعويض المستأجر فى حالة هلاك العين المؤجرة بخطأ المؤجر (نقض مدنى فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٤٣١ صفحة ٢٣٦٥) .

(١) انظر آنفاً فقرة ١٠٤ .

الايجار اذا كان الهلاك هلاكاً كلياً (١) ، ويجوز للمستأجر طلب فسخ
الايجار أو انقاص الأجرة اذا كان الهلاك هلاكاً جزئياً . ذلك أن
الهلاك في الحالتين يسوق الى عدم قيام المؤجر بالتزاماته ، ففي
الحالة الأولى لا يقوم بالتزام التسليم ، وفي الحالة الثانية لا يقوم
بالتزام صيانه العين حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بها .

٣٠٤ - هلاك العين قبل التسليم - احالة :

ويخلص مما تقدم أنه اذا هلكت العين قبل التسليم ، فتمعذر
على المؤجر أن يقوم بالتزامه من تسليم العين ، كان جزاء ذلك هو نفس
الجزاء الذي رأيناه عند الكلام في عدم قيام المؤجر بالتزام التسليم
بسبب غير الهلاك ، الا أن التنفيذ العيني هنا ، في حالة الهلاك الكلي ،
يكون متعذراً ، فيقتصر الأمر على انفساخ العقد مع التعويض ان كان
له مقتض ، على الوجه الذي سنراه تفصيلاً عند الكلام في هلاك العين
بعد التسليم (م ٥٦٩ مدني) ، فنحيل هنا الى ما سنورده هناك (٢) .

المبحث الثاني

تعهد العين بالصيانة

٣٠٥ - الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد :

يقضى التقنين المدني القديم بأن المؤجر لا يكلف بعمل أى مرمة

(١) ويرى الأستاذان بودرى وقال أن المستأجر يتحمل التبعة في هذه
الحالة فلا يفسخ الايجار ، ويتحمل المؤجر من التزامه لاستحالة التنفيذ
بسبب اجنبى (بودرى وقال ١ فقرة ٢٨٠) - وغنى عن البيان أن استحالة
تنفيذ المؤجر لالتزامه في العقد الملزم للجانبين كالايجار يجعل العقد يفسخ
وفقاً للقواعد العامة ، ولا يجوز في أية حال أن يحرم المستأجر من الانتفاع
بالعين المؤجرة بغير خطاه ويجبر في الوقت ذاته على دفع الأجرة ، فإن الأجرة
تقابل الانتفاع (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٢ من ٦٥٠ هامش ٤ وانظر
أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش مكرر ٢) .
(٢) انظر ما يلى فقرة ٢٣٠ وما بعدها .

كانت في العين المؤجرة ، الا اذا اشترط في العقد التزامه بذلك . فالمؤجر
اذن لا يلزم بتعهد العين المؤجرة بالصيانة . وقد انصرف التقنين
المدنى القديم بهذا الحكم عن التقنين المدنى الفرنسى ، ونهج منهج
الفقه الاسلامى في هذه المسألة .

اما التقنين المدنى الجديد فيلزم المؤجر بتعهد العين المؤجرة
بالصيانة وبالقيام بجميع الترميمات الضرورية حتى يتمكن المستأجر من
الانتفاع بالعين . وقد سار التقنين المدنى الجديد في ذلك على أحكام
التقنين المدنى الفرنسى . ومن ثم كان هناك اختلاف واضح بين التقنينين
القديم والجديد ، وهو اختلاف سبق أن أشرنا اليه والى أنه يتفرع عن
اختلاف أصلى ، فالتقنين القديم لا يلزم المؤجر الا بأن يترك المستأجر
يقتنع بالعين المؤجرة ، أما التقنين الجديد فيلزم المؤجر بتمكن المستأجر
من الانتفاع بالعين .

ولما كان كثير من عقود الايجار لا يزال خاضعا لأحكام التقنين
المدنى القديم ، وجب أن نبين أولا أحكام هذا التقنين ، ثم ننقل بعد
ذلك الى بيان أحكام التقنين المدنى الجديد .

المطلب الاول

صيانة العين المؤجرة في التقنين المدنى القديم

٢٠٦ - عدم التزام المؤجر بعمل أية مرمة :

تنص المادة ٣٧٠ مقرة أولى / ٤٥٣ على أنه « لا يكلف المؤجر
بعمل أى مرمة كانت الا اذا اشترط في العقد التزامه بذلك » . فلبس
على لمؤجر اذن ، عند عدم وجود اتفاق ، أن يقوم لا بالترميمات
الضرورية الجسمية أو اليسيرة ، ولا بالترميمات التأجيرية المعتادة ،
لأن واجبه كما تقول محكمة الاستئناف المختلطة (١) هو أن يترك المستأجر

(١) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ١٥٤ -
٢٤ يونيو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٩٢ - ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٩ -
٦ أبريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٣٧ .

ينتفع بالعين لا أن يجعله ينتفع بها (١) . وبهذا قضت أيضا المحاكم الوطنية (٢) . والظاهر أن التقنين المدني القديم قد أخذ هذا الحكم عن الشريعة الإسلامية (٣٥٠ مرشد الحيران) (٣) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المستأجر هو الذي يتعهد العين بالصيانة ، فإذا لم يفعل فليس له أن يطالب المؤجر بالتزام لا يعترف به القانون ، وليس للقاضي إزاء النصوص القانونية الصريحة أن يفرق في ذلك بين التصليحات المعتادة والتصليحات الجسمية (استئناف مختلط ٢٤ يونيه سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٩٣) . وصدر حكم آخر من المحكمة نفسها يقضي بأن المؤجر لا يلتزم بأجراء أى مرمة مهما كانت ضرورية إلا إذا وجد شرط يخالف ذلك ، فهو من باب أولى غير ملزم بالقيام بأعمال لم ينص عليها العقد (استئناف مختلط ٦ أبريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٣٧) .

(٢) وقد قضت محكمة طنطا الجزئية بأنه يوجد اختلاف كلّي بين القانون الفرنسي والقوانين المصرية والشريعة الإسلامية ، فإن المؤجر إنما يترك للمستأجر فقط الانتفاع بالمحل المؤجر ومرافقه بالحالة التي هي عليها وقت الاستئجار ، ولا ضمان على المؤجر فيما لو حصل ضرر للمستأجر بسبب عيب في المحل المؤجر إلا إذا أثبت المستأجر حصول العيب والضرر بفعل المؤجر . فالمستأجر الذي استأجر محلا لسكناء لمدة معينة ، وإقام فيه بعضها ، ليس له الإخلال بشرط الإيجار أو طلب الفسخ بحجة أن المحل مضر بالصحة ، لأنه كان عليه أن يتثبت من حالة المنزل قبل استئجاره (طنطا الجزئية ٢٦ أغسطس سنة ١٩٠٣ الحقوق ١٩ ص ٢٢٨ - وانظر حكما آخر من نفس المحكمة في هذا المعنى صدر في ٣ ديسمبر سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية ٥ رقم ٧٨ ص ١٣٣) .

وقد يشترط المؤجر على المستأجر أن يقوم بإصلاح العين المؤجرة ، وأنه إذا لم يتم ذلك جاز للمؤجر أن يفقهه بإصلاح العين على نفقة المستأجر . فهذا الشرط إنما يرتب الالتزام في ثمة المستأجر ، ولا التزام على المؤجر بحيث إذا لم يستعمل هذا حقه في القيام بالإصلاح على نفقة المستأجر فلا مسؤولية عليه . وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان عقد الإيجار يوجب على المستأجر القيام بما يلزم العين المؤجرة من إصلاحات ، ويقول المؤجر أن يقوم بعمل هذه الإصلاحات على نفقة المستأجر في حالة تأخره عن إخراجها . فإنه إذا ما أهمل المستأجر في القيام بتلك الإصلاحات ولم يستعمل المؤجر حقه في القيام بها ، فذلك لا يعتبر من جانب المؤجر خطأ مستوجب خفض ما يستحقه من التضييعات عما أصاب العين المؤجرة من التلف (نقض مدني ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٧ ص ٢٥) .

(٣) وقد نصت المادة ٦٤٥ من مرشد الحيران على ما يأتي : لا يجبر صاحب الدار المؤجرة على عمارتها وترميم ما أختل من بنائها وإصلاح مزاربيها ، وإن كان ذلك عليه لا على المستأجر . لكنه إذا لم يفعل المؤجر = (الوسيط د ٦ - م ٢٢)

أما الترميمات التأجيرية فهي على المستأجر • ولكن الترميمات الأخرى الضرورية للانتفاع بالعين فهي وإن كانت على المؤجر بمعنى أنه إذا قام بها باختياره تحمل مصروفاتها (١) ، إلا أنه غير ملزم بالقيام بها • وهي كذلك ليست على المستأجر • فينتهي الأمر إلى أنها تبقى معطلة ، لا يلتزم أحد بالقيام بها • وهذا نقص كان ظاهرا في التقنين المدني القديم ، عمل على تخفيفه في عهد هذا التقنين بعض النصوص القانونية والقضاء المصري (٢) •

٢٠٧ - النصوص القانونية :

أما النصوص القانونية فهي :

أولا - ماقتضت به المادة ٣٧٠ فقرة أولى / ٥٣ مدني قديم من أنه يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر القيام بالترميمات الضرورية ، فقد قضى هذا النص بأنه لا يكلف المؤجر بعمل أى مرمة كانت إلا إذا اشترط في العقد الزامه بذلك (٣) • فإذا وجد هذا الشرط

= ذلك ، كان للمستأجر أن يخرج منها ، إلا إذا كان استأجرها وهي كذلك وقد رأها فليس له الخروج منها •

(١) استئناف مختلط ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١٣٠ - ٢٢ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢١٠ - وهذا هو حكم الشريعة الإسلامية أيضا ، جاء في ابن عابدين : « عمارة الدار المستأجرة وتطبييها وإصلاح الميزراب وما كان من البناء على رب الدار ، وكذا ما يخل بالسكنى • فان أبى صاحبها أن يفعل كان للمستأجر أن يخرج منها ، إلا أن يكون المستأجر استأجرها وهي كذلك وقد رأها لرضاء بالعيب • وإصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار • ولكن بلا جبر عليه ، لأنه لا يجبر على إصلاح ملكه • فان فعله المستأجر فهو مقبوع ، وله أن يخرج أن أبى ربها خافية ، أى إذا رأها كما مر ، وفي الجوهرة وله أن يتفرد بالقسخ بلا قضاء • (ابن عابدين ٥ ص ٦٦ - ص ٦٧) - انظر أيضا المادة ٦٤٥ من مرشد الحيران وقد مر ذكرها • وظاهر أن التقنين المدني القديم قد نقل المادة ٢٧٠ فقرة أولى / ٤٥٢ من نصوص الشريعة الإسلامية المتقدمة •

(٢) انظر في ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٢٠٥ •

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذ كانت المادة ٢٧٠ من القانون المدني الملغى قد نصت في فقرتها الأولى على أنه لا يكلف المؤجر لعمل أية •

كان على المؤجر أن يقوم بهذه الترميمات ، وإذا لم يتم بها كان للمستأجر أن يلزمه بذلك أو أن يقوم بها على نفقته ، كما يجوز له أن يطلب فسخ الإيجار . ويجوز له في جميع الأحوال مطالبة المؤجر بالتعويض عن الضرر ، بشرط أن يكون عدم القيام بالالتزام أو التأخر في القيام به منسوبا الى فعل المؤجر (١) . وغنى عن البيان أنه كما يمكن أن يتحقق التعاقدان على أن يلتزم المؤجر بالقيام بالترميمات الضرورية ، كذلك يجوز لهما أن يتفقا على أن يلتزم بها المستأجر لا المؤجر (٢) .

= مزمة الا اذا اشترط في العقد الزامه بذلك ، وكان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين قد خلا من مثل هذا الشرط ، فان مقتضى ذلك أنه لا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما انفق في الترميمات الضرورية التي قصد اجرائها مجرد استكمال الانتفاع بالعين المؤجرة (نقض مدني في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٩٢ صفحة ١٧٠٢) .

كما قضت محكمة النقض بأنه لئن كان عقد الإيجار موضوع الدعوى قد أبرم في ظل التقنين المدني الملغى الذي لم يتضمن التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة ، الا ان للمتعاقدين حرية التراضي على اضافة هذا الالتزام اما في عقد الإيجار وأما في اتفاق لاحق ، ويكون هذا الالتزام التزاما عقديا في الحاليتين (نقض مدني في ١٦ فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٩٧ صفحة ٤٩٧) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المؤجر الذي تأخر عن المياد المحدد في القيام بالتعديلات والأبنية المتفق على عملها في المكان المؤجر ، لا يكون مسئولا عن تعويض اذا كان هذا التأخر لا يرجع الى فعله (استئناف مختلط ١٥ أبريل سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٠٦) .

(٢) استئناف مختلط ٧ يونيو سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٢٧٠ - ٢٢ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢١٠ - هذا وإذا لم يوجد اتفاق يلزم المؤجر أو المستأجر بالترميمات الضرورية ، وقام المستأجر بها ، فانه لا يستطيع أن يرجع على المؤجر بدعوى الإثراء بلا سبب ، لأن المستأجر قام بالتزميمات لمصلحته هو لا لمصلحة المؤجر والإثراء هنا له سبب هو عقد الإيجار (استئناف مختلط ٤ مايو سنة ١٩١٢ م ٢٥ ص ٣٧٧ - عكس ذلك استئناف مختلط ٢٠ مارس سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٣٦) . ولا يمكن القياس على قاعدة أن المؤجر يجب أن يرد للمستأجر المصروفات الضرورية التي انفقها هذا الأخير على العين لحفظها من الهلاك ، فهناك فرق بين هذه المصروفات =

ثانياً — وإذا لم يكن القيام بهذه الترميمات الضرورية واجباً على المؤجر ، فهو على الأقل من حقه ، بمعنى أنه إذا أراد القيام بالترميمات لم يجوز للمستأجر أن يمنعه من ذلك . وقد نصت المادة ٣٧١/٥٩ مدني قديم على أنه « لا يجوز لمستأجر منزل أو قسم منه أن يمنع المؤجر من إجراء المرات المستعجلة الضرورية لصيانة العقار ، ولكن إذا ترتب على تلك الترميمات عدم امكان الانتفاع بالمستأجر فللمستأجر أن يطلب بحسب الأحوال اما فسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة مدة الترميم » . ونصت المادة ٣٧٢/٥٧ مدني قديم على ما يأتي : « وفي أي حال من الأحوال لا يجوز للمستأجر الذي لم يزل ساكناً في المكان الى تمام الترميم أن يطلب فسخ الإيجار » . ونرى من هذه للنصوص أن العين المؤجرة اذا كانت في حاجة الى ترميمات ضرورية ، فان التقنين المدني القديم لا يسد على المؤجر

= وبين مصروفات الترميمات الضرورية التي ينفقها المستأجر لا لحفظ العين من الهلاك بل لاستكمال الانتفاع بالعين .

وقارن ما قضت به محكمة النقض بأنه اذا كانت المادة ٣٧٠ من القانون المدني الملغى قد نصت في فقرتها الاولى على ان لا يكلف المؤجر بعمل أية مرمة كانت الا اذا اشترط في العقد الزامه بذلك وكان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين فسخاً من مثل هذا الشرط ، فان مقتضى ذلك انه لا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما انفق في الترميمات الضرورية التي قصد احداثها الى مجرد استكمال الانتفاع بالعين المؤجرة ولا بما انفق في التحسينات التي اجراها لأنه أراد بها فائدته لا فائدة المؤجر . أما المصروفات الضرورية التي ينفقها المستأجر لحفظ العين من الهلاك فله أن يرجع بها على المؤجر طبقاً للقواعد العامة واستناداً الى نص المادة ٦٠٥ / ٣ من القانون المدني الملغى التي كانت تقرر الحق في حبس العين لمن صرف عليها مصاريف ضرورية أو مصاريف لصيانتها ، وللمستأجر أن يرجع بهذه المصاريف على المؤجر سواء اذن بها أم لا . فاذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذه القواعد ولم يفرق بين المصاريف الضرورية اللازمة لحفظ العين المؤجرة من الهلاك والتي يجوز للمستأجر الرجوع بها على المؤجر وبين مصاريف التحسينات التي لا يجوز الرجوع بأى منها على المؤجر في ظل القانون المدني الملغى ، فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٨ مجموعة احكام النقض السنة ١٩ رقم ٢٠٦ صفحة ١٢٧١) .

الطريق للقيام بها ، على شرط أن تكون ضرورية لحفظ العين (١) .
أما إذا لم تكن هذه الترميمات ضرورية لحفظ العين ، بل كانت مثلاً
لإدخال تحسينات أو لزيادة في البناء (٢) ، أو لاعداد العين للمستأجر
آخر عند انتهاء الإيجار الأول ، فلا يسمح للمؤجر أن يقوم بذلك في
أنهاء الإيجار الأول إلا إذا كان قد اشترطه على المستأجر من قبل (٣) .
وسنعرض لتفصيلات هذه المسألة عند الكلام في صيانة العين في التقنين
المحدث الجديد ، فإن حكم هذا التقنين يوافق حكم التقنين المدني
اقتدياً في خصوصها (٤) .

(١) سواء كانت العين منزلاً كما يصرح النص ، أو أرضاً أو متقولاً ،
والنص إنما خص المنزل بالذكر لأنه يكون عادة في حاجة إلى الترميم
(الإيجار للمؤلف فقرة ٢٠٧ ص ٢٥٧ هامش ١ - وقارن محمد علي أمام
فقرة ٨٢ ص ١٩٧) ولا يكفي أن تكون الترميمات ضرورية لانتفاع المستأجر
بالعين ، وهذا هو الفرق بين الترميمات الضرورية هنا والترميمات
الضرورية في الحالة الأولى التي سبق ذكرها .
هذا ويجوز للمؤجر أن يهدم العين المؤجرة لإعادة بنائها إذا كانت
حالة العين تستدعي ذلك (استئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٩١٥ م ٢٨
ص ١٢) ، وكذلك يجوز له أن يكلف شركة المياه أن توقف سير المياه في
الأنابيب الموجودة بالمنزل المؤجر إذا كان هذا ضرورياً لحفظ العين ، وليس
للمستأجر أن يرجع في هذه الحالة على شركة المياه باعتباره هو الذي
تعاقدها معها ، ولكن له أن يرجع على المؤجر إذا كان هذا قد بالغ في تقدير
ما ينجم من الضرر من عدم وقف سير المياه (الاسكندرية المختلطة ٢١ يناير
سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ٢٧٢ ص ١٥٥) . وتقضى المحاكم الفرنسية بأنه
لا يجوز لصاحب بركة أجر حق الصيد فيها لآخر أن يخلو البركة من الماء إلى
الثلثين لأجراء ترميمات بمصنعه ، فإن فعل كان مسئولاً عن تعويض مستأجر
حق الصيد (أنجيه الاسكندرية ٢ يولييه سنة ١٨٩٥ مجموعة أحكام
انجية ١٨٩٥ ص ٢٦٤) .

(٢) استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ٢٥٢ -
١٦ مارس سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٧ ص ١٠٣ .

(٣) وحتى مع وجود هذا الشرط للمستأجر الحق في طلب انقاص
الاجرة إذا كان هناك محل لذلك (استئناف مختلط ٤ نوفمبر سنة ١٩١٤
م ٢٧ ص ٤) .

(٤) وتتفق أحكام الفقه الاسلامي في هذه المسألة مع أحكام التقنين
القديم والجديد . فقد نصت المادة ٦٤٨ من مرشد الحيران على أنه « إذا =

ثالثاً - وإذا فرض أن المستأجر لم يشترط على المؤجر القيام بالترميمات الضرورية ، ولم يستعمل المؤجر حقه في القيام بما هو لازم منها لحفظ العين ، ثم حدث بعد ذلك أن هلكت العين أو حصل بها خلل (١) ، فقد نصت المادة ٣٧٠ فقرة ثانية وفقرة ثالثة / ٤٥٤ - ٤٥٥ مدني قديم على ما يأتي : « لكن إذا هلك الشيء المؤجر ينفسخ الإيجار حتماً . وأما إذا حصل به خلل فيجوز للمستأجر أن يطلب إما غسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة على حسب الأحوال . ومع ذلك إذا تعهد المؤجر في حالة تنقيص الأجرة بإعادة الشيء المؤجر إلى الحالة التي كان عليها وقت الإيجار ، فستحق الأجرة بتمامها بدون تنقيص شيء منها من يوم انزيميم » (٢) . ومن هذا نرى أنه يجب التفريق ، عند هلاك الشيء (٣) ،

= احتاجت مدار المستأجرة لعمارة ضرورية لصيانتها ، فلا يمنع المستأجر المؤجر من إجرائها . فإن ترتب على العمارة ما يضر بالسكنى أو يخل بالمنفعة ، فالمستأجر بالخيار بين الغسخ وعدمه » .

(١) يلاحظ أن هلاك العين أو حصول خلل بها لا يكون ناشئاً حتماً عن عدم القيام بالترميمات ، والا كانت هذه الترميمات ضرورية لحفظ العين نفسها ، فيجوز للمستأجر عند ذلك أن يقوم بها ويرجع بالمصروفات على المؤجر .

(٢) أما المادتان ٤٥٤ و ٤٥٥ مدني مختلط فتختلفان عن هذا النص ، وتجريان على الوجه الآتي : م ٤٥٤ - لكن إذا هلك الشيء المؤجر أو حصل به خلل بحيث صار لا يصلح للانتفاع به ، انفسخ الإيجار - م ٤٥٥ - إذا لم يترتب على الخلل عدم صلاحية الشيء المؤجر للانتفاع المقصود منه بين المتعاقدين ، فالمستأجر الحق فقط في تنقيص الأجرة تنقيصاً نسبياً ، وكل هذا ما لم يكن هناك شرط بخلافه .

(٣) يلاحظ أن هذه الأحكام تصرى ، سواء هلك الشيء من جراء احتياجه لترميمات ضرورية أو كان الهلاك سببه غير ذلك . وقد سبق أن أشرنا إلى أن الهلاك لا يلزم أن يكون ناشئاً حتماً عن عدم القيام بالترميمات . والأمثلة على ذلك أن تهلك العين بسبب حريق أو غرق أو مساعقة من السماء أو حرب مدمرة الخ (يولرى وقال ١ فقرة ٢٤٢ و فقرة ٧٩٧ وما بعدها) .

ويقيس القضاء الفرنسي حالة فقد الانتفاع بالشيء على حالة الهلاك المادى . ويراد بذلك أن يتمتع على المستأجر الانتفاع بالعين بسبب عمل صادر من جهة الإدارة أو بسبب حرب أو غير ذلك . وقد قضت محكمة =

بين حالتين : ١ - هلاك الشيء المؤجر هلاكاً كلياً (١) ، وفي هذه الحالة يفسخ الإيجار حتماً بلا حاجة إلى حكم ، ويكون الملاك أذن على المؤجر (٢) . ٢ - هلاك الشيء المؤجر هلاكاً جزئياً أو صيرورته غير قابل للانتفاع به انتفاعاً كاملاً ، وفي هذه الحالة يكون للقاضي الحق في تقدير جسامة هذا النقص والحكم بفسخ العقد أو بانقاص الأجرة على حسب الأحوال (٣) . فإذا حكم بانقاص الأجرة ، تم تعهد المؤجر بإعادة الشيء المؤجر إلى الحالة التي كان عليها وقت الإيجار ، وأعادته بالفعل ، استحق

= الاستئناف المختلط بما يؤيد هذا ، فحكمت بأن فقد الانتفاع بالشيء يجب الحاقه بهلاك الشيء نفسه ويكون مبرراً لفسخ الإيجار طبقاً للمادة ٤٥٤ مدني مختلط (استئناف مختلط ٢٦ يونيه سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٥١٦) .

(١) ويعد هلاكاً كلياً نزع ملكية العين للمنفعة العامة ، وهلاك البناء كله ولو بقيت الأرض التي عليها البناء ويبقى معها بعض المحيطان قائماً (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٠٩ ص ٢٦٢ هامش ٣) .

(٢) استئناف مختلط ٢٩ يناير سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٦ ص ١١٥ - ٢٩ فبراير سنة ١٨٨٨ المجموعة الرسمية المختلطة ١٢ ص ٩٦ .

(٣) استئناف مختلط ١٤ مايو سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٦٥ - ٥ فبراير سنة ١٨٩١ م ٢ ص ١٨٠ - ١٨ يناير سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ١١٩ (انقاص الأجرة بسبب عدم وجود مياه كافية للري) - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٦٤ (انقاص الأجرة إذا غمرت مياه النيل الجزء الأسفل من المنزل) - ٢٦ يونيه سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٥١٦ (الفسخ إذا أصبحت العين غير صالحة للانتفاع بها) - ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٢ جازيت ١٣ رقم ٥٤ ص ٢٦ (أوجرت جملة أراضٍ صفقة واحدة ، وحفظ المؤجر لنفسه الحق في بيع بعضها مع فسخ الإيجار فيما يباع ، وثبت أن المؤجر باع من هذه الأراضٍ أجودها ، ففسخ الإيجار فيما يبيع وفي الباقي أيضاً) - ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٢ م ٢٥ ص ٥٢١ (دفع المستأجر للأجرة لا يعد نزولاً منه عن حقه في طلب انقاصها ، إلا إذا فهم ذلك من دفعه الأجرة بدون أي تحفظ من قبله) - ١٠ يناير سنة ١٩٢٤ م ٢٦ ص ١٤٠ (إذا نشأ خلل البناء بعبء في مواسير المياه وبعضه بسبب ضعف أساسات المنزل ، كانت المسؤولية مشتركة بين المالك وشركة المياه) .

وقضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه وإن كان من المبادئ المقررة عدم جواز الجمع بين دعوى تنقيص الأجرة ودعوى فسخ الإيجار ، إلا أنه يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد رفع قبل ذلك دعوى بتنقيص الأجرة ثم أصبح من المحقق لديه أن الانتفاع بالعقار المؤجر =

الأجرة بتمامها دون نقص من يوم الاعادة (١) . والمفهوم من نص المادة ٣٧٠ مدني قديم أن للمؤجر الحق في طلب اعادة الشيء المؤجر الى الحالة التي كان عليها ولو عارض المستأجر ، ليتجنب المؤجر بذلك الاستمرار في انقاص الأجرة (٢) . ولكن لا يجوز للمستأجر أن يجبر المؤجر على اعادة الشيء المؤجر الى الحالة التي كان عليها ، لأن المؤجر لا يجبر على اجراء أية مرمة في التقنين المدني القديم (٣) . وهذا بخلاف التقنين المدني الجديد ، فسنرى أن المستأجر يستطيع أن يلزم المؤجر باعادة الشيء المؤجر الى الحالة التي كن عليها وأن يقوم عند الاقتضاء بذلك على نفقة المؤجر (٤) .

٢٠٨ - القضاء :

وقد عمل القضاء أيضا على سد بعض النقص في أحكام التقنين المدني القديم الخاصة بصيانة العين المؤجرة ، وذلك من ناحيتين :
(الناحية الأولى) أنه يعتبر الحرمان الكلي أو الجزئي من الانتفاع بالعين المؤجرة في حكم الهلاك المادي (٥) . ومن ثم يمكن القول ان العين اذا احتاجت الى ترميمات ضرورية بحيث يكون عدم القيام بهذه الترميمات من شأنه أن ينقص الانتفاع بها ، فان ذلك يكون في حكم الهلاك المادي ، فيجوز اذن للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة . ويدعم هذا القول أن الشريعة الاسلامية ، وهي التي أخذ عنها التقنين المدني القديم في مسألة صيانة العين المؤجرة ، لم تكف بأن يكون للمستأجر الحق في أن

= مستحيل بالمره (استئناف وطني ٢٦ ديسمبر سنة ٩١٨ المجموعة الرسمية ٢٠ رقم ٧٢ ص ٨٩) . وقضت هذه المحكمة أيضا بأنه اذا ثبت أن الاطيان المؤجرة حرمت طرق الرى التي كانت تتمتع بها في وقت الايجار ، وجب تخفيض قيمة الأجرة الى الحد اللائق (استئناف وطني ٢٢ مايو سنة ١٩٢٦ المحاماة ٤ ص ٤٥٣) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٥ مكررة .

(٢) جرانمولان في العقود فقرة ٢٤٠ هامش ٤ .

(٣) دى هلتنس ٢ الايجار فقرة ١٨٢ .

(٤) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٠٦ - فقرة ٢٠٩ .

(٥) انظر احكام القضاء المشار اليها في الفقرة السابقة - وانظر : استئناف مختلط ٢٨ فبراير مسنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٢٠٩ (سلم المؤجر للمستأجر شقة مفروشة ولكنها ملائ بالبق والناموس والغيران) .

يشترط قيام المؤجر بالترميمات الضرورية ، ولم تكف بأنه اذا هلك العين هلاكاً كلياً أو جزئياً جاز طلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، بل أجازت فوق ذلك للمستأجر ، اذا كانت العين تحتاج الى ترميمات ضرورية ولم يكن قد رآها من قبل ، أن يطلب فسخ الايجار ولو لم يكن هناك شرط بذلك ، حتى لو كان احتياج العين للترميمات لم يؤد الى هلاكها هلاكاً كلياً أو جزئياً . فقد نصت المادة ٦٤٥ من مرشد الحيران على أنه « لا يجبر صاحب الدار المؤجرة على عمارتها وترميم ما اخطأ من بنائها واصلاح ميازيمها ، وان كان ذلك عليه لا على المستأجر . لكنه اذا لم يغل المؤجر ذلك ، كان للمستأجر أن يخرج منها . الا اذا كان استأجرها وهي كذلك وقد رآها فليس له الخروج منها » . وقد كتبنا في هذا الصدد في عهد التقنين المدني القديم ما يأتي : « وظاهر أن القانون المصري (التقنين المدني القديم) كالشريعة الاسلامية من حيث انه لا يلزم المؤجر بالتنفيذ العيني ، ولكن هل هو كالشريعة الاسلامية أيضا من حيث أنه يجيز للمستأجر طلب الفسخ اذا لم يقيم المؤجر بالترميمات الضرورية حتى لو لم يترتب على عدم القيام بهذه الترميمات هلاك العين كلياً أو جزئياً ؟ ان ظاهر نصوص القانون المصري (التقنين المدني القديم) لا يعطى للمستأجر الحق في فسخ الايجار مجرد احتياج العين الى ترميمات ضرورية اذا لم يؤد هذا الى هلاك العين هلاكاً كلياً أو جزئياً . ولكننا مع ذلك نتردد في الأخذ بهذا الرأي ، ونرى أن المشرع المصري لم يرد ، عندما أخذ بأحكام الشريعة الاسلامية في هذا الموضوع وترك أحكام القانون الفرنسي ، أن يذهب الى حد أبعد مما ذهبت اليه الشريعة . وعلى كل حال فان احتياج العين الى ترميمات ضرورية ، ولو لم تهلك هذه العين ، يجعل الانتفاع بها غير كامل . وقد سبق أن رأينا أن القضاء المصري يعتبر الصرمان الكلى أو الاجزئى من الانتفاع ، ولو لم يكن هناك هلاك مادي ، في حكم هذا الهلاك . وبناء على هذا المبدأ يجوز القول ان مجرد احتياج العين الى ترميمات ضرورية من شأنه أن ينقص الانتفاع بها يكون في حكم الهلاك . والمهلك كما رأينا يسوغ للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة .

وبذلك يمكن تقريب القانون المصرى (التقنين المدنى القديم) من الشريعة الاسلامية فى هذا الموضوع « (١) . وسنرى أن التقنين المدنى الجديد (م ٥٦٨) صريح فى اعطاء المستأجر الحق ، اذا لم يقيم المؤجر بالترميمات الضرورية ، فى طلب فسخ الايجار أو انقاص الأجرة (٢) .

(الناحية الثانية) ان القضاء المصرى يدفع المؤجر بطريق غير مباشر الى القيام بالترميمات الضرورية . وهو لم يصل الى حد أن يعطى للمستأجر ، كما فعل التقنين المصرى الجديد (م ٥٦٨) ، دعوى على المؤجر يطلب فيها التنفيذ عينا والقيام بهذه الترميمات ، لأن نصوص التقنين المدنى القديم لا تساعد على هذا . ولكنه ، من جهة أخرى ، قرر أنه وان كان المستأجر لا يستطيع اجبار المؤجر على القيام بالترميمات الضرورية ، الا أن العين المؤجرة اذا أصابها خلل من جراء تقصير المؤجر فى اتقيمه بهذه الترميمات ، لم يقتصر المستأجر على طلب فسخ الايجار فقط كما تنقضى بذلك المادة ٣٧٠ / ٥٤٣ - ٤٥٥ ، بل له أيضا أن يطلب تعويضات عما يصيب شخصه أو ماله من الضرر . يسبب هذا الخلل . وقد صدرت عدة أحكام من محكمة الاستئناف المختلطة تقرر هذا المبدأ (٣) . ولكن يلاحظ ان القضاء المصرى يشترط فى اعطاء المستأجر

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢١٠ - وانظر أيضا فى هذا المعنى محمد على امام فقرة ٧٧ من ١٨٢ - من ١٨٢ - استئناف مختلط ٢٠ مايو سنة ١٩٢٢ م ٤٥ من ٢٩٨ .

(٢) انظر ما يلى فقرة ٢٢١ .

(٣) قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه وان كان المؤجر لا يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع ، بل يتركه فقط ينتفع بالعين المؤجرة ، الا ان هذه القاعدة لا تحول دون مسئولية المؤجر عن الجريمة الدنية أو شبه الجريمة ، فاذا حدث بسبب خطأ حوادث أصابت بالضرر اشخاص أو أموال المستأجرين منه ، وطالب هؤلاء بتعويض ، لا عن الترميمات البسيطة المعتادة ولا عن الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولكن عن الضرر الذى أصابهم فى اشخاصهم أو فى اموالهم ، فان المؤجر يلتزم بهذا التعويض (استئناف مختلط ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ من ١٥٤) . وقضت أيضا بأن مالك العقار يلتزم بأن يراقب بنفسه أو بمن يقوم مقامه ان عقاره لا يكون خطرا على ساكنيه أو على المارة ، ورغما من سكوكت للقوانين المختلطة فيما يتعلق بالضرر الذى تحدثه الاشياء التى فى حراسة =

تعويضاً شرطين : (أولاً) ألا يكون الظل الذى أصاب الشيء المؤجر قد حدث قضاء وقدر ، بل يجب أن يكون هناك تقصير من المؤجر يكون أساس المسؤولية المدنية (١) . ويعد تقصيراً مجرد عدم قيام المؤجر بالترميمات الضرورية مع علمه بضرورة القيام بها وبالخطر الذى ينجم عن تركها (٢) . ولكن إذا كان المستأجر نفسه قد أهمل بدوره ، أو اشتراط المؤجر أنه غير مسئول مع علم المستأجر بالخطر ، فلا مسؤولية على المؤجر (٣) . (ثانياً) أن يكون الضرر الذى أصاب المستأجر والذى

= الانسان ، فان المالك يجب أن يكون مسئولاً عن الضرر الذى يحدث بسبب سوء حالة العقار الناشئ اما عن عيب فى البناء أو اغفال لصيانة العقار وتعمده (استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ١١١) . وأنظر أيضاً : استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ١٥٤ - ٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ١٧٢ - ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ١١ - ٥ يونيه سنة ١٩٢٢ م ٢٥ ص ٤٨٥ - ١٠ يناير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ١٤٠ .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه لا يقترب على حرمان المستأجر من الانتفاع بالحل المؤجر بسبب قهري كالمشع الذى تسرب الى الجدران بسبب فيضان النيل فيضانا غير عادى أية مسؤولية على المالك ، ولا ينشأ عن هذا الحرمان سوى حق المستأجر فى فسخ الاجارة (استئناف وطنى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية ٢٠ رقم ٧٢ ص ٨٩) . انظر أيضاً : استئناف مختلط ٩ ابريل سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٢٤ - ٥ فبراير سنة ١٨٩١ م ٣ ص ١٨٠ - ٤ فبراير سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ١٥٦ - ٢٤ يونيه سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٩٢ - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٦٤ - ١٠ يناير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ١٤٠ - طنطا الكلية ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية ٤١ رقم ٨٥ .

(٢) وتقضى المحاكم الفرنسية بذلك ، فقد قضى بأنه اذا كانت الاماكن المؤجرة قديمة العهد واحتاجت الى المرمية ، وقصر المالك فى عمل المرمات الضرورية لصيانة العقار ، وترتب على اهماله هذا أن تداعى العقار الى السقوط ، وامرت مصلحة التنظيم بهدم العقار ، كان مسئولاً عن تعويض الضرر الذى يصيب المستأجر مطلقاً . أما اذا كان هدم العقار بناء على قرار مصلحة التنظيم تعديلاً لخط التنظيم ، واضطر المالك لهدمه ، فانه لا يكون مسئولاً لان قرار التنظيم فى حكم القوة القاهرة (محكمة شارتون ٧ يوليه سنة ١٩٢٧ الحاماة ٨ ص ١٢١) .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه اذا كان المستأجر يعلم أن سقوط المنزل محتم ، ومع ذلك أهمل فى نقل بضائعه ، فليس له الرجوع على المؤجر بتعويض الضرر الذى لحق بتلك البضائع ، لأنه كان يمكنه =

يستحق من أجله التعويض ليس ناشئاً من مجرد فسخ الإيجار في وقت غير لائق ، أو من مجرد حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، بل يجب أن يكون هناك ضرر غير ذلك أصاب المستأجر في شخصه أو في ماله بسبب عدم القيام بالتقريعات الضرورية ، كتلف بعض المنقولات الموجودة في المنزل المؤجر أو إصابة المستأجر أو أحد من أهله أو أتباعه بسبب الخلل الذي حصل بالمنزل (١) . ونرى من ذلك أن أساس التعويض في نظر القضاء المصري ليس هو عقد الإيجار نفسه ، بل التتصير الحاصل

= تلافيه (استئناف وطني ١٨ مارس سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٢ رقم ٧٨ ص ١٥٥) . ومضت محكمة الموسيقى بالآحق للمدعى في التعويض عن الضرر الذي لحق بمفروشات من الأمطار التي تصادقت من أسقف منزل استأجره من وزارة الأوقاف بعد أن ثبت أن المستأجر كان يعلم الخلل من قبل ، واشترطت وزارة الأوقاف عدم مسئوليتها عن الضرر الناشئ من تساقط الأمطار (الموسيقى ٢٧ يناير سنة ١٩٢٣ المحاماة ٤ ص ٤٢) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المستأجر ليس له إلا أن يطلب فسخ الإيجار مع الإعفاء من الأجرة من وقت حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولا يجوز أن يطلب تعويضاً عن مجرد الخلل الذي أصاب المكان المؤجر (استئناف مختلط ١٤ فبراير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ١٥٦) - انظر أيضاً : استئناف مختلط ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٩٣ - ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٤ - ٥ يونيو سنة ١٩٢٣ جازيت ١٣ رقم ١٨٢ - ومسئولية المالك في حالة حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة تكون مقصورة على المستأجر الذي تعاقد معه ، ولا تتمدد إلى الأشخاص الذين كان يؤويهم معه في البيت ولم يكونوا طرفاً في عقد الإجارة . فإذا كان المستأجر يؤوي أو يعول أفراداً من ذوي قرابته ، فاضطروا بسبب الخلل الذي طرأ على العين المؤجرة إلى السكنى بأحد الفنادق ، فلا يكون المالك مسئولاً عن رد نفقة الإقامة بالفندق إليهم ، لأنه لا توجد بينه وبينهم أدنى رابطة قانونية تجعله مسئولاً أمامهم (استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ١٤٠) .

ولا يعد ضرراً يستحق التعويض تضرر المستأجر من السكنى لأسباب ترجع إلى صحته أو صحة أسرته ، كما أن هذه الأسباب لا تكفي حتى لفسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة (٦٨ مراقبة ١٩٠٩) . ولكن هذا لا يمنع المستأجر من طلب الفسخ إذا ثبت أن المنزل غير ملائم للسكنى من الوجهة الصحية ، لا لشخصه ولأسرته فقط ، بل لجميع الناس على الإطلاق ، أي أن عدم ملائمة الصحية لا ترجع فقط إلى اعتبارات شخصية خاصة بالمستأجر وبأسرته وحدها .

من المؤجر والذي تسبب عنه ضرر أصاب شخص المستأجر أو ماله ،
فالمسئولية تقصيرية لا مسئولية عقدية (١) . ومن ثم كان المستأجر هو
الذي يجب عليه اثبات هذا الخطأ (٢) .

المطلب الثانى

صيانة العين المؤجرة فى التقنين المدنى الجديد

٢٠٩ — مسائل ثلاث :

عمل التقنين المدنى الجديد على تمهد العين المؤجرة بالصيانة حتى
تبقى بعد تسليمها صالحة للانتفاع بها الانتفاع المقصود ، وذلك بطرق
ثلاثة :

(الطريق الأول) أوجب التقنين الجديد على المؤجر بطريق مباشر
أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التى سلمت بها
صالحة للانتفاع المقصود ، وألزمه أن يقوم بجميع الترميمات الضرورية
للانتفاع بالعين . وفى هذا يختلف التقنين المدنى الجديد عن التقنين المدنى
القديم اختلافا واضحا ، فقد رأينا أن التقنين المدنى القديم لا يرتب على
المؤجر هذا الالتزام .

(الطريق الثانى) إذا احتاجت العين المؤجرة لا الى ترميمات
ضرورية للانتفاع بها ، بل الى ترميمات ضرورية لحفظها من الهلاك ، فقد
أعطى التقنين المدنى الجديد للمؤجر الحق فى القيام بهذه الترميمات ولو

(١) نقض مدنى ١٧ يونيه سنة ١٩٣٧ مجموعة عمر ٢ رقم ٦٤
ص ١٧ — استئناف مختلط ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٥٤ — ٢٨ يناير
سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ١١١ — ١٨ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ١٥٤ —
٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ١٧٢ — ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ١٢ ص ١١
— ٢٢ يونيه سنة ١٩٢٢ م ٤٤ ص ٣٩٠ .

(٢) هالتون ٢ ص ١١٨ — محمد على امام فقرة ٧٧ ص ١٨٣ — وانظر
فى كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٢١٠ — فقرة ٢١١ .

عارض المستأجر في ذلك • وفي هذا يتفق التقنين المدني الجديد مع تلافين
المدنى القديم كما رأينا فيما تقدم •
(الطريق الثالث) اذا هلك العين المؤجرة بعد تسليمها للمستأجر ،
اما لحاجتها الى الترميمات أو لأمى سبب آخر ولو لقوة قاهرة ، فقد جعل
التقنين المدني الجديد لهذا الهلاك جزاء هو فسخ الإيجار أو انقاص
الأجرة ، كما جعل للمستأجر الحق في حالة الهلاك الجزئى أن يطلب من
المؤجر اعادة العين الى حالتها حتى يتمكن من الانتفاع بها • وفيما يتعلق
بالجزء الذى يقضى بفسخ الإيجار أو انقاص الأجرة يتفق التقنين المدني
الجديد مع التقنين المدني القديم ، أما فيما يتعلق باعادة العين الى الحالة
التي كانت عليها فيختلف التقنينان اذ لا يجبر التقنين المدني القديم
المؤجر على هذه الاعادة ، وقد تقدمت الإشارة الى ذلك •
فهذه مسائل ثلاث نتولاها بالبحث متعاقبة •

١ — التزام المؤجر بتعهد العين المؤجرة بالصيانة

٢١٠ — الالتزام بالصيانة والجزاء عليه :

قرر التقنين المدني الجديد في المادة ٥٦٧ التزام المؤجر بتعهد
العين بالصيانة ، ثم رتب الجزاء على هذا الالتزام في المادة ٥٦٨ •

(١) الالتزام بالصيانة

٢١١ — نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٧ من التقنين المدني على ما يأتى :

« ١ — على المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على
الحالة التي سلمت بها ، وأن يقوم في أثناء الاجارة بجميع الترميمات
الضرورية دون الترميمات التأجيرية » •

« ٢ — وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للاسطح من تجميع
أو بياض ، وأن يقوم بنزع الآبار والمرايحض ومصارف المياه » •

« ٣ — ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين

المؤجرة • ويلزم بثمن المياه اذا قدر جزافا ، فاذا كان تقديره « بالعدد » كان على المستأجر • أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصي فيتحمله المستأجر •

« ٤ - كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره » (١)

وقد قدمنا أن هذا النص يقابل في التقنين المدني القديم المادة ٣٧٠ فقرة أولى / ٤٥٣ ، وسبق ذكر هذه المادة (٢) •

ويقابل نص التقنين المدني الجديد في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٥ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٦ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٥٠ / ١ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١/٥٤٧ وم ٥٤٨ فقرة أخيرة وم ٥٥٠ وم ٥٥١ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٧٢ - وفي التقنين المدني

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦٥ من المشروع التمهيدي على وجه مقارب لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد • وفي لجنة المراجعة حذف من آخر الفقرة الأولى - حيث كان قد ورد « دون الترخيمات التأجيرية فتكون على المستأجر » - عبارة « فتكون على المستأجر » حتى لا ينص على حكم واحد في مادتين مختلفتين كما جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في صدد هذا النص • ووافقت اللجنة على النص بعد هذا التعديل تحت رقم ٩٦ في المشروع النهائي • وفي مجلس النواب كانت الفقرة تشتمل على عبارة « يقوم ببياض الغرف وتجديد ألوانها » ، وحذفت ، ووافق المجلس على المادة بعد هذا الحذف تحت رقم ٩٥ • وفي لجنة مجلس الشيوخ اقترحت إعادة هذه العبارة لأن في عدم بياض الغرف انقاصا لارتفاع المستأجر بها ولأن النظافة ليست من الكماليات حتى يقوم المستأجر بها ، ولكن اللجنة رفضت هذا الاقتراح ووافقت على النص حسب تعديل مجلس النواب ، تاركا تقرير التزام المؤجر ببياض الغرف وتجديد ألوانها للعرف • وحذفت لجنة مجلس الشيوخ عبارة « أو العرف » التي كانت وأردت في الفقرة الرابعة حيث كانت الفقرة تجرى على وجه الآتي : « كل هذا ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغيره » ، لأن المقرر في النص هو ما جرى العرف به فلا يخالف الا باتفاق خاص • وأقرت اللجنة المادة بعد هذه التعديلات تحت رقم ٥٦٧ • ووافق مجلس الشيوخ على المادة كما عدلتها ليجته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٩٤ - ص ٤٩٧) •

(٢) انظر أيضا فقرة ٢٠٦ •

الأردنى م ٦٨١ / (١) .

٢١٢ - أنواع ثلاثة من الترميمات :

ويحسن قبل الكلام غيما يلتزم المؤجر بإجرائه من الترميمات أن
نميز بين أنواع ثلاثة من الترميمات . فهناك الترميمات الضرورية

(١) الترميمات لمادية العربية الأخرى :

التقنين المدينى السورى م ٥٢٥ (موافق مع استبدال عبارة الترميمات
الكعالية بمبارة الترميمات التجبيرية) .

التقنين المدينى اللببى م ٥٦٦ (موافق فيما عدا ان الماء على المستاجر
قدر بالعداد أو جزافا) .

التقنين المدينى العراقى ١/٧٥٠ على المؤجر اصلاح وترميم ما حدث
من خلل فى الماآور ادى الى اخلال فى المنفعة المقصودة منه .

(والحكم يتفق مع حكم التقنين المصرى : انظر عباس حسن الصراف
فقرة ٨٥٤ - فقرة ٨٦٣) .

تقنين الموجدبات والعقود اللببانى م ١/٥٤٧ : ان المؤجر يلزمه
الا يقتصر على تسليم الماآور بحالة يتسنى معها للمستاجر ان يستعمله
للفرض المقصود منه بحسب ماهيته أو بحسب التخصيص الذى اتفق عليه
المتعاقدان ، بل يلزمه أيضا ان يقوم بصيانة الماآور وملحقاته لابقائه على
الحالة المشار بها ، الا فيما باقى : أولا - عند وجود شروط أخرى بين
المتعادين - ثانيا - اذا كان الماآور عقارا وكان عرف البلد يقضى بأن تكون
الاصلاحات الصغرى على المستاجر .

م ٥٤٨ فقرة اخيرة : اما تكليس جدران الغرف وتجديد التلوين
واستبدال الاوراق وترميم السطوح فنفتقها على المؤجر ، وان كانت مقصورة
على أشغال بسيطة من تكليس أو ترميم .

م ٥٥٠ : ان نفقة تنظيف الآبار وحفائر المراحيض ومصارف المياه هى
على المؤجر ، ما لم يكن نص أو عرف مخالف .

م ٥٥١ : على المؤجر ان يدفع الضرائب والتكاليف المختصة بالماآور ،
ما لم يكن هناك نص أو عرف مخالف . (واحكام التقنين اللببانى تتفق فى
مجموعها مع احكام التقنين المصرى) .

التقنين المدينى الكويتى م ٥٧٢ : يلتزم المؤجر ان يتعهد الماآور
بالصيانة ليبقى فى حالة يصلح معها للانتفاع المقصود بأن يقوم فى اثناء مدة
الاجار بجميع الاصلاحات الضرورية طبقا لما يقضى به العرف ، ما لم يتم

الاتفاق على غيره (وهذا النص يتفق فى الحكم مع التقنين المدينى المصرى) .
التقنين المدينى الأردنى م ١/٦٨١ : ١ - يلزم المؤجر ان يقوم باصلاح

ما يحدث من خلل فى الماآور يؤثر فى استيفاء المنفعة المقصودة (وهذا النص
يتفق فى الحكم مع التقنين المدينى المصرى) .

لحفظ العين ، والترميمات التأجيرية ، والترميمات الضرورية للانتفاع بالعين .

٢١٣ - الترميمات الضرورية لحفظ العين - احالة :

وهذه ترميمات ضرورية مستعجلة لحفظ العين من الهلاك . فاصلاح الحائط اذا كان يهدد بالسقوط ، وتقوية الأساسات اذا كانت واهية ، وترميم الطوابق السفلية اذا غمرتها المياه فأوهنت من أساساتها ، وترميم الأسقف اذا كانت موشكة على الانهيار ، كل هذه ترميمات ضرورية مستعجلة لحفظ العين من الهلاك . وهى فى الوقت ذاته ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين . ولكنها مادامت ضرورية لحفظ العين فهذه الصفة هى التى تغلب عليها ، ويكون المؤجر ملزما بإجرائها ، ويجوز للمستأجر أن يجريها على نفقته (١) . وكما أن المؤجر ملزم بإجرائها ، فان له كذلك الحق فى إجرائها ولو عارض المستأجر ذلك اذا كانت لا تنتقص من الانتفاع بالعين ، على النحو الذى سنبينه تفصيلا فيما يلى (٢) .

٢١٤ - الترميمات التأجيرية - احالة :

وهذه ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين ، فهى بذلك تختلف عن الترميمات الضرورية لحفظ العين . ولكنها ترميمات بسيطة ، جرى العرف أن يقوم بها المستأجر . مثل ذلك اصلاح البلاط والنوافذ

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الفضولى يجب أن تنصرف ذبته الى أن يعمل لمصلحة غيره لا لمصلحة نفسه ، فإذا انصرفت ذبته الى العمل لمصلحة نفسه فلا تصدق عليه صفة الفضولى حتى ولو عاد تدخله على الغير بنفع ، ومن ثم فإن المستأجر اذا قام باصلاحات ضرورية فى العين المؤجرة مستهدفا استيفاء منفعة العين لنفسه فهو بالنسبة الى المالك لا يعتبر فضوليا ، حتى ولو كان هذا التدخل ليس متضمنا لمصلحته فقط بل فيه نفع للمالك بالتبعية (نقض مدنى فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٩٢ صفحة ١٧٠٣) .

(٢) انظر فقرة ٢٢٤ وما بعدها .

والأبواب والمفاتيح وصنابير المياه ودهان الحيطان اذا كان العرف يجعله من الترميمات التأجيرية . وهذه الترميمات يلتزم بها المستأجر على النحو الذى سنبحثه تفصيلا فيما يلى (١) .

٢١٥ - الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين :

وهذه ترميمات لازمة حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا ، وان لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك . وهى فى الوقت ذاته ليست من الترميمات البسيطة التى جرى العرف بجعلها على المستأجر فيما قدمناه ، فتختلف بذلك عن الترميمات التأجيرية . مثل ذلك اصلاح السلم أو المصعد أو دورة المياه ، كل هذه ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين ، وتجاوز مجرد الترميمات التأجيرية ، وهى فى الوقت ذاته ليست ضرورية لحفظ العين من الهلاك فان العين تبقى قائمة سليمة ولو اختل السلم أو المصعد أو دورة المياه ، واختلال هذه الأشياء انما يؤثر فى الانتفاع بالعين لا فى سلامتها . ولما كان المؤجر يلتزم بتعهد العين بالصيانة ، فانه يترتب على ذلك أن يكون ملتزما بأجراء هذه الترميمات (٢) .

(١) انظر فقرة ٢٨٧ وما بعدها .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي فى هذا الصدد : « ويتربط على الزام المؤجر بتعهد العين بالصيانة انه ملزم أن يقوم بجميع الترميمات الضرورية ، عدا الترميمات التأجيرية فهى على المستأجر ويلاحظ أن المقصود بالترميمات الضرورية هنا الترميمات الضرورية للانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، لا الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك . وقد اوردت المادة ٧٦٥ (من المشروع) امثلة لهذه الترميمات ، فنذكر : تجصيص الأسطح ونزع الآبار والمراحيض ومصارف المياه ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٩٥) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الحكم الطعون فيه قد اعتبر الشركة الطاعنة (المؤجر) مسئولة مسئولية تقصيرية عن صيانة ماسورة تصريف المياه الخاصة بالشقة التى تملك محل الطعون ضده المستأجر والتى يستأجرها شخص آخر ، تأسيسا على انها تعتبر من مصارف المياه التى جعلت المادة ٥٦٧ من القانون المدنى الالتزام بصيانتها من الترميمات الضرورية التى تقع على عاتق المؤجر فانه لا يكون قد خالف القانون =

٢١٦ - اجراء الترميمات الضرورية دون الكمالية :

وإذا كان المؤجر يتعهد بتسليم العين في حالة حسنة كما سبق القول ، فانه يجب عليه أيضا أن يتعهد العين المؤجرة بالاصلاح والترميم حتى بعد تسليمها الى المستأجر ليمكن هذا الأخير من الانتفاع بها الانتفاع المطلوب . وهذا الالتزام يكون مستمرا مادامت مدة الاجارة سارية (١) ، حتى تبقى العين المؤجرة في حالة تصلح للانتفاع بها الانتفاع المقصود (٢) .

ولكن المؤجر ليس ملتزما بعمل تصليحات في العين المؤجرة ليست ضرورية للانتفاع بالعين ، بل هي كمالية تريد في تصسين العين وتجميلها (٣) . فهو غير ملزم مثلا بزخرفة أسقف الغرف أو بتكسية الحيطان بالورق أو بتلوينها أو بفرش الطرقات التي تؤدي الى مدخل المنزل بالرمل أو بنحو ذلك من أسباب الزخرفة والتجميل (٤) .

= (نقض مدني في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٣٦ صفحة ١٥٦٠) .

(١) وغنى عن البيان انه اذا لم يحم بالتزاماته ، وخاصة اذا لم يدفع الاجرة ، جاز للمؤجر أن يمتنع عن القيام بالتزامه من اجراء الترميمات الضرورية ، وذلك تطبيقا لمبدأ الدفع بعدم تنفيذ العقد (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٨ ص ٦٦١ - ص ٦٦٢ - نقض قرنسى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ جازيت دي باليه ١٩٥٢ - ١ - ٧٢) .

(٢) بودري وقال ١ فقرة ٣٢١ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بان اتفاق المستأجر مصروفات على اصلاح البور واحياء الموات بالعين المؤجرة له ، وهي من المصروفات النافعة - التي لم يثبت حصول الاتفاق عليها - وليست من المصروفات الضرورية لحفظ العين من الهلاك ، فلا محل معه للرجوع بهذه المصروفات استنادا الى قاعدة الاثراء بلا سبب مادام هناك عقد يحكم علاقة الطرفين . اذ ان للاثراء والانتفاع سببيا مشروعا هو عقد الايجار القائم بين الطرفين ، ولان هذه المصروفات قد افاد منها المستأجر الذي هو شرط جوهرى لدعوى الرجوع (نقض مدني في ١٠ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض السنة ١٧ رقم ١٤٤ صفحة ١٠٦٤) .

(٤) فزراعة حديقة المنزل وما يلزم ذلك من اسمدة وتقاوى وشجيرات لا تكون على المؤجر ، الا اذا اتفق المتعاقدان على ذلك (استئناف مختلف ٣ فبراير سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ٨١ - سليمان مرقس فقرة ١٥١ ص ٢٦٤ =

ولكنه ملزم - كما تنص صراحة الفقرة الثانية من المادة ٥٦٧ مدنى - باجراء الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص وبياض ، وبأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه (١) * وهو ملزم كذلك باصلاح المصعد (٢) ، وبترميم السلم ، وباجراء انتصليحات الكبيرة فى دورات المياه وأجهزة الغاز والكهرباء ومواسير المياه (٣) * ويشترط

= هامش ٢) * هذا واعتبار العمل من اعمال الاصلاح الضرورى أو من أعمال التحسين يختلف باختلاف الظروف * فمما يعتبر اصلاحاً فى منزل تسكنه الطبقة المالية قد لا يعتبر الا من أعمال التحسين فى منزل تسكنه الطبقة الوسطى (دى باج ٤ ص ٥٩١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١١٧ ص ١٧٩ هامش ١) *

(١) وفى الاراضى الزراعية ذكرت المادة ٦١٤ مدنى امثلة للترميمات التى تقع على عاتق المؤجر وامثلة للترميمات التاجيرية التى تقع على عاتق المستأجر * فمن الترميمات الاولى التى يلتزم بها المؤجر الاصلاحات اللازمة للآبار والترع ومجارى المياه والخزانات والقائمة المباني والاصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات العين * ومن الترميمات الاخرى التى يلتزم بها المستأجر تطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف والقيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والاسواق والآبار والمباني المعدة للسكنى أو للاستغلال *

(٢) كما يلتزم بالترميمات الضرورية لسائر ملحقات العين غير المصعد ، كغرف الخدم وغرف الغسيل والجراج * واذا كانت الملحقات مشتركة بين المستأجرين ، جاز لكل من هؤلاء مطالبة المؤجر بالترميمات الا ان يكون هو التسبب فى التلف ، فيجوز لغيره من المستأجرين مطالبة المؤجر بالترميمات ، وللمؤجر أن يرجع على من تسبب فى التلف من المستأجرين (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٢ - سليمان مرقس فقرة ١٥٢) *

(٣) أما بياض الغرف وتجديد الوانها ، فقد كانت الفقرة الثانية من المادة ٥٦٧ مدنى تنص على انها من الترميمات الضرورية . يلتزم بها المؤجر ، ثم حذف هذا النص فى مجلس النواب كما سبق القول ، وأصبح الأمر موكولا للعرف ، فان كان عرف البلد يقضى بجعل هذه الترميمات على أى من المؤجر أو المستأجر وجب عليه القيام بها ، والا فهى على المستأجر اذا اراد القيام بها ولكنه لا يجبر عليها (انظر آتقاً فقرة ٢١١ فى الهامش) *

ويلاحظ بوجه عام أن جميع الترميمات التى يقضى العرف بأن تكون على المؤجر يلتزم هذا باجرائها ، وما ذكرته المادة ٥٦٧ مدنى من الترميمات هو بعض ما يقضى به العرف ، ولم يرد على سبيل الحصر ، فيستكمل بمسا يقضى به العرف من ترميمات اخرى (انظر ما بلى فقرة ٢١٨) * =

في كل ذلك أن تكون حاجة العين الى هذه الترميمات غير راجعة الى فعل المستأجر أو أحد من ذويه كإفراد أسرته وخدمه زائريه (١) .

ويقوم المستأجر بهذا الالتزام ولو كان مالكا لحق الانتفاع دون الرقبة ، ولا يستطيع المستأجر أن يطالب مالك الرقبة بإجراء ترميم ما لأنه لم يتعاقد معه ، حتى لو كان هذا الترميم مما يجب على مالك الرقبة بصفته كذلك (م ٩٨٩ مدنى) (٢) . فإذا قام المؤجر بالترميم اللازم ، رجع بالمصروفات على مالك الرقبة (٦) . وكذلك

= وهناك أعمال صيانة معتادة تُمَر السلطة العامة بإجرائها وتكون على المؤجر ، كدعم منزل آيل للسقوط أو تطهيره من مرض معد أو تبخير أشجار الحديقة . أما إذا كانت العين المؤجرة محلا عاما ، واقتضت السلطة العامة إجراء أعمال فيه وفقا للوائح المحال العامة ، كتركيب مضخات للحريق وتغطية الجدران بالقيشاني أو دهانها بدهان خاص وفتح أبواب ونوافذ جديدة ، فهذه لا تكون على المؤجر الا إذا اشترط عليه المستأجر ذلك (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢١ - سليمان مرقس فقرة ١٥١ ص ٢٦٥ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨١ ص ٤٤٢ - ص ٤٤٣ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٠٣ ص ١٥٠) .

(١) بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٠٩ - سليمان مرقس فقرة ١٥١ ص ٢٦٥ - محمد على أمام فقرة ٧٨ ص ١٨٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨١ ص ٤٤٢ - والغالب أن يكون الخلل أو التلف راجعا الى القدم (vetusté) وطول الاستعمال . وقد يرجع الى قوة قاهرة كخضبان أو زلزال أو غارة جوية ، أو الى خطأ المؤجر كما إذا أقام طابقا جديدا فأحدث تلفا في الطابق المؤجر ، أو الى فعل الغير كما إذا اتلف أحد المستأجرين الآخرين المصعد أو السلم أو الباب الخارجى . والمهم ألا يكون الخلل أو التلف راجعا لفعل المستأجر أو أحد من ذويه ، فعندئذ يكون المستأجر نفسه هو الملتزم بالترميم (محمد على أمام فقرة ٧٨ ص ١٨٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٠٣ ص ١٥٠) . وإذا رجع الى فعل الغير ، كان المؤجر هو الملزم بالترميم نحو المستأجر ، وللمؤجر أن يرجع بعد ذلك على الغير (عبد النعم البدرأوى ص ٤٩) .

(٢) عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٠٣ ص ١٥١ .

(٣) وهذا هو نفس ما قررناه قبل تسليم العين ، فانه يجب على المؤجر ، اذا لم يكن هو المالك بل كان صاحب حق الانتفاع ، أن يقوم بهذه الترميمات قبل تسليم العين ، ولا يستطيع المستأجر أن يطالب مالك الرقبة بذلك ، بل يطالب المؤجر وهو صاحب حق الانتفاع (انظر آنفا فقرة ١٧٨ في الهامش) . وهناك رأى يذهب الى أنه يجوز للمستأجر مطالبة صاحب حق =

يلتزم المستأجر الأصلي بالترميمات نحو المستأجر من الباطن ، ويرجع بعد ذلك على المؤجر (١) .

٢١٧ - تكاليف العين المؤجرة تلحق بالترميمات الضرورية :

وقد ذكرت الفقرة الثالثة من المادة ٥٦٧ مدنى تكاليف يقوم بها المؤجر ليست في الواقع من الأمر بترميمات ضرورية ، ولكنها تكاليف تلحق بهذه الترميمات . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « ويلحق بالترميمات الضرورية تكاليف العين المؤجرة ، فهي على المؤجر ، كالضرائب وثمان المياه اذا قدر جزاها اذ يستطيع المؤجر أن يقدر مبلغ الترامه . أما اذا قدر ثمن المياه بالعداد فيكون ذلك على المستأجر ، ويدفع بقدر ما استهلك . وثمان الكهرباء والغاز (ويكون عادة بالعداد) على المستأجر » (٢) .

فجميع التكاليف والضرائب التى تستحق على العين المؤجرة تكون على المؤجر ، كموائد الأملاك وأموال الأراضى الزراعية وضرية الخفر وضرية الدفاع ورسم رخصة السيارة المؤجرة وغير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف (٣) . ويستثنى من ذلك ماينص القانون أن تكون على المستأجر ، كضرية الـ ٢٪ من القيمة الايجارية التى تفرض على السكان فى الاسكندرية والقاهرة وضرية الدفاع فى بعض الأماكن المؤجرة ، فهذه يتحملها المستأجر وان كانت تحصل من المالك .

والمياه اذا قدرت جزاها تكون على المؤجر ، اذ يستطيع هذا - كما

= الانتفاع (المؤجر) ومالك الرقبة متضامنين ان يقوموا بالترميم اللازم ، لأن هذا الالتزام لا يتجزأ (بوردى وقال ١ فقرة ٣٢١ مكررة) .

(١) محمد على امام فقرة ٧٨ ص ١٨٧ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٩٥ .

(٣) ويلزم المؤجر بالتكاليف الاضافية التى تفرضها الحكومة على العين المؤجرة كنفقات تطهير المصارف والمساقي ونفقات تسوير الاراضى الفضاء (سليمان مرتس فقرة ١٥٢) . وقد يفرض القانون على المستأجر ان يدفع الضرائب والتكاليف كما ورد في قوانين الحجز الادارى ، فيجب عليه دفعها ويرجع بها على المؤجر (محمد على امام فقرة ٧٩) .

تقول المذكرة الايضاحية - أن يقدر مقدما مبلغ الترامه • وهذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يجعل المياه المقدرة جزاءا على المستأجر لا على المؤجر • أما ما يقاس استهلاكه بالعداد فيختلف بحسب حاجة كل مستأجر ، ومن ثم لا يمكن تقديره مقدما ، فهو على المستأجر وذلك كالمياه إذا كان تقديرها بالعداد ، وكان كهرباء والغاز ويكون تقديرهما عادة بالعداد •

٢١٨ - جواز الاتفاق على تعديل الالتزام و

وتنص الفقرة الرابعة من المادة ٥٦٧ مدنى ، كما رأينا ، على جواز تعديل الالتزام بصيانة العين المؤجرة باتفاق خاص ، فتقول : « كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » • فأحكام المادة ٥٦٧ مدنى ليست من النظام العام ، وإنما هي تقرر النية المحتملة للمتعاقدين وما جرى به العرف أن يلتزم به المؤجر من الترميمات الضرورية • والترميمات التي ذكرتها المادة ٥٦٧ مدنى ليست مذكورة على سبيل الحصر ، بل هي بعض ما يقضى به العرف • فكل ما يقضى به العرف أن يكون على المؤجر من الترميمات ، سواء ذكرت في النص أو لم تذكر ، يلتزم المؤجر بإجرائها •

على أنه يجوز للمتعاقدين أن يخالفا هذه الأحكام وأن يخرجا على العرف فيما يقضى به ، فيتفقا اتفاقا خاصا على أن تكون بعض هذه الترميمات أو كلها على المستأجر لا على المؤجر ، أو على أن يعفى المؤجر منها (١) • وهذا الاتفاق استثناء من القواعد العامة ، فلا يجوز

(١) وقد يستفاد إعفاء المؤجر من القيام بالترميمات ضمنا من ظروف الحال • ففي الأحياء الفقيرة تكون البيوت عادة قديمة لا تصلح صلاحية كاملة للسكنى ، وتؤجر بأجرة زهيدة • فإذا ألزم المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية كلفه هذا مبلغا جسيما من المال لا يتناسب اتفاقا مع ما يأخذه من الأجرة الزهيدة • ففي مثل هذه الظروف يستفاد ضمنا أن المؤجر قد أعفى من إجراء الترميمات الضرورية ، وأن المستأجر قد قبل المنزل بحالته (انظر في هذه المسألة بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٩ مكررة) •

اتوسع في نفسه • فإذا اتفق المتعاقدان على ان تكون الترميمات على المستأجر دون بيان لنوع هذه الترميمات ، حمل ذلك على معنى أن الترميمات المقصودة هي الترميمات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر بموجب القانون ، وذلك ما لم يتبين من الظروف أو من العرف المحلي أن المقصود هي الترميمات الضرورية التي تكون بحكم القانون على المؤجر وقد أعفى منها بموجب هذا الاتفاق انخاص (١) •

ومن قبيل هذه الاتفاقات الخاصة أن يقبل المستأجر العين المؤجرة بالحالة التي هي عليها ، ويفسر ذلك بأن المؤجر معفى من اجراء الترميمات الضرورية التي من شأنها تحسين هذه الحالة ، ولكنه ملتزم باجراء الترميمات الضرورية لاستبقاء حالة العين على ما كانت عليه وقت التسليم (٢) •

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٠١ - جيوار ١ فقرة ١٠٣ وفقرة ٢١٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٨ ص ٦٦١ - وإذا نزل المستأجر عن حقه في طلب الفسخ ، جاز له مع ذلك أن يطلبه إذا كانت حالة العين ، من حيث حاجتها الى الترميم ، من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم • ويقاس هذا الفرض على فرض تسليم العين في مثل هذه الحالة وهو الفرض المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٥٦٥ مدني (انظر في هذا المعنى محمد على امام فقرة ٨٠ ص ١٩٢ - عبد المنعم البدرأوى ص ٥٩) • وإذا نزل المستأجر عن حقه في الرجوع على المؤجر بسبب الترميمات ، انصرف ذلك الى الترميمات المألوفة ، لا الى الاصلاحات الجسيمة التي تستغرق وقتا طويلا (استثناف مختلط ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٥٩) •

وقد قضت محكمة النقض بأن مسئولية المؤجر قبل المستأجر في صيانة العين المؤجرة واجراء ما يلزم لحفظها هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مسئولية عقدية يسرى عليها احكام العقد وما هو مقرر في القانون بشأنه (نقض مدني في ١٢ يونية سنة ١٩٧٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٥٧ صفحة ٨٩٤) •

(٢) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٨ ص ٦٦١ - وإذا كان المستأجر يعلم بحالة العين السيئة وقبلها على هذه الحالة دون تحفظ ، فان هذا يعني ضمنا انه يقبل الاحتفاظ بالعين في هذه الحالة اثناء مدة العقد ، وبخاصة اذا كانت الاجرة زهيدة • ومع ذلك اذا زادت حالة العين سوءا ، كان المؤجر ملتزما بترميم العين لاعادتها الى الحالة التي كانت عليها وقت التسليم (عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٠٦ ص ١٥٧) •

(ب) جزاء الالتزام بالصيانة

٢١٩ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٨ من التقنين المدني على ما يأتي و
« ١ - إذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات
المبينة في المادة السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من
القضاء في اجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة ،
وهذا دون اخلال بحقه في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة » .

« ٢ - ويجوز للمستأجر دون حاجة الى ترخيص من القضاء
أن يقوم باجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم
به المؤجر ، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد
ذلك ، اذا لم يقيم المؤجر بعد اعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد
مناسب ، على أن يستوفي المستأجر ما أنفقه خصما من الأجرة » (١) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، وسنبين فيما يلي
الفروق في هذه المسألة مابين التقنين الجديد والتقنين القديم .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين
المدني السوري م ٥٣٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٧ - وفي
التقنين المدني العراقي م ٢/٧٥٠ - وفي تقنين الموجبات والعقود
اللبناني م ٢/٥٤٧ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٧٣ - وفي التقنين
الاردني م ٦٨١ (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦٦ من المشروع
التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . واقرته
لجنة المراجعة تحت رقم ٥٩٧ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس
النواب تحت رقم ٥٩٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٨٨ (مجموعة
الأعمال التحضيرية ٤ ص ٤٩٨ - ص ٤٩٩) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٢٦ (مطابق) .

ويتبين من النص - وهو لا يعدو أن يكون تطبيقاً للقواعد العامة - أن للمستأجر ، إذا لم يقيم المؤجر بالتزامه من اجراء الترميمات الضرورية ، أن يطلب اما التنفيذ المعنى ، واما غسخ الايجار أو انقاص الأجرة على حسب الأحوال ، مع التعويض ان كان لذلك مقتضى . ويجب عليه في جميع الأحوال أن يقوم أولاً باعداد المؤجر (١) .

سنة ١٩٥٢

= التقنين المدني الليبي م ٥٦٧ (موافق ، فيما عدا أن الفقرة الثانية أضيفت إليها بعد عبارة « سواء كان العيب موجوداً وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك » عبارة « بغير خطأ المستأجر ») .
التقنين المدني العراقي م ٧٥٠ / ٢ : وإذا امتنع المؤجر من الترميم ، كان للمستأجر أن يفسخ الأجرة أو أن يقوم بالترميم باذن من المحكمة ، ويرجع على المؤجر بما صرف بالقدر المعروف . (وتتفق هذه الأحكام في مجموعها مع احكام التقنين المصري : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٦٤ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٤٧ / ٢ : وإذا تأخر المؤجر عن اجراء الاصلاحات الواجبة عليه ، فللمستأجر أن يجبره على اجرائها بالطرق القضائية . وإذا لم يفعل كان للمستأجر أن يستصدر من المحكمة اذناً في اجرائها بنفسه ، على أن يستوفى نفقتها من بدل الايجار . (وهذه الاحكام تتفق في مجموعها مع احكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٧٣ : ١ - إذا تخلف المؤجر بعد اذاره عن اجراء ما يلزمه القيام به من الاصلاحات عملاً لما تقتضيه المادتان ٥٧٠ ، ٥٧٢ جاز للمستأجر أن يحصل على اذن من القضاء باجراء تلك الاصلاحات بنفسه وباستيفاء ما ينفقه خصماً من الأجرة ، وذلك دون اخلال بحقه في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة وفقاً لما يقضى به القانون ٢٠ - ولا يكون اذن القضاء ضرورياً إذا كانت الاصلاحات مستعجلة أو قليلة الكلفة (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني م ٦٨١ : نصت الفقرة الاولى على انه اذا لم يقم المؤجر باصلاح الخلل في المأجور الذي اثر في المنفعة المقصورة فانه « جاز للمستأجر فسخ العقد أو الحصول على اذن من المحكمة يخوله الاصلاح والرجوع على المؤجر بما انفق بالقدر المتعارف عليه ٢٠ - اذا كان الخلل الذي يلزم المؤجر اصلاحه عرفاً من الامور البسيطة أو المستعجلة التي لا تحتمل التأخير وطلب اليه المستأجر اصلاحه فتأخر أو تعذر الاتصال به جاز للمستأجر اصلاحه واقتطاع نفقته بالقدر المعروف من بدل الايجار ، (هذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدني المصري) .

(١) نقض مدني ١٢ يونية سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٣ رقم ١٩١ ص ١٢٠٤ - محمد علي امام فقرة ٨٠ ص ١٩٠ .

٢٢٠ - التنفيذ العيني :

يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها المؤجر بأجراء الترميمات الضرورية التي تقع على عاتقه ، ويحكم القضاء بالزام المؤجر بأجراء هذه الترميمات ، ويحدد له ميعادا للقيام بذلك (١) . وكل هذا ما لم تكن نفقات الترميمات باهظة لا تتناسب مع

(١) ويجوز للقضاء أن يلجأ الى التهديد المالي (محمد على أمام فقرة ٨٠ ص ١٩١) - ويجوز للمستأجر ، دون أن يرفع دعوى الى القضاء ، أن يحبس في يده الاجرة حتى يقوم المؤجر بعمل الترميمات الضرورية ، وليس هذا الا تطبيقا للدفع بعدم تنفيذ العقد (نقض مدني ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٣ مجموعة عمر ١ رقم ١٥٠ ص ٢٨٤ - استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٧ ص ٦٠ - ١٢ - جيزار فقرة ١٠١ و فقرة ١٤٦ - كلسان في الدفع بعدم تنفيذ العقد رسالة من باريس سنة ١٩١٤ ص ٥٨٣ وما بعدها - دي باج ٤ فقرة ٥٩٧ - كولان وكابيتان ودي لامور انديير ٢ فقرة ١٠١٧ - جوسران ٢ فقرة ١١٩٠ - بيدان ١١ فقرة ٤٩٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٧٠ - ٦٧١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٢ ص ٤٥٩ - محمد ليبي شنب ١٢٧) . وهناك رأى يذهب الى عكس ذلك والى أن المستأجر لا يجوز له حبس الاجرة (أوبري ورو اسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١١ - بودري وقال ٢٢٨ فقرة ٦ وهامش ٦ و فقرة ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٥٤ ص ٢٦٧ هامش ٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١١٢) . ويستند هذا الرأي الاخير الى أنه لايجوز السماح للمستأجر بالامتناع عن تنفيذ التزامه الرئيسي بدفع الاجرة لمجرد ادعائه امتناع المؤجر عن تنفيذ أحد التزاماته الثانوية ، وبخاصة اذا كان هذا الالتزام الثانوي يحتل المنازعة في قيامه وفي حصول الوفاء به كما هو شأن الالتزام بالترميمات الضرورية ، لأن ذلك يؤدي الى جعل المؤجر تحت رحمة المستأجر ، فان هذا كلما عن له أن يتمتع عن دفع الاجرة ادعى حاجة العين الى بعض الترميمات الضرورية ١ بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٠١ - سليمان مرقس فقرة ١٥٤ ص ٢٦٧ هامش ٢ - نقض فرنسي ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥ دالوز الاسبوعي ١٩٢٥ ص ٦٢٧ - الفيوم الكلية ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢ المحاماة ٢٣ رقم ٤٨٤ ص ١١١٨ - الرمل ٥ مارس سنة ١٩٥٠ المحاماة ٣٠ رقم ٥٥٤ ص ١٢١١) . ويرد على ذلك بأنه لايمكن وصف التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة بأنه التزام من التزامات المؤجر الهامة ، وإذا كان يحتل المنازعة ويجوز أن يتخذها المستأجر تكتله للتأخر في دفع الاجرة فان كل حق قد يساء استعماله ومرد الأمر للقضاء ، وعند الضرورة يجوز للمؤجر الالتجاء الى القضاء المستعجل . و قد اخذت محكمة النقض في مصر بالرأي الاول كما قدمنا فقضت بأنه متى التزم المؤجر في عقد الاجارة بعمل اصلاحات معينة مقررة في العين المؤجرة (اذ لابد من التزام المؤجر بذلك بحسب احكام التقنين =

الأجرة . فيعفى المؤجر من التنفيذ العيني ، ويقتصر الأمر على الفسخ او انقاص الاجرة مع التعويض ان كان له مقتضى ، وذلك قياسا على حالة العيب في العين المؤجرة فقد اشترطت المادة ٥٧٧/١ مدنى أن يكون اصلاح لا يبهظ المؤجر (١) .

وتنص المادة ٢٠٩ مدنى على أنه : « ١ - فى الالتزام بعمل ، اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القضاء فى تنفيذ هذا الالتزام على نفقة المدين اذا كان هذا التنفيذ ممكنا .
٢ - ويجوز فى حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة أئدين دون ترخيص من القضاء » . وتطبيقا لهذه القاعدة العامة ، رأينا المادة ٥٣٨/٥ مدنى تقضى بأنه يجوز للمستأجر . بعد اعدار المؤجر ، أن يحصل على ترخيص من القضاء فى اجراء الترميمات الضرورية بنفسه وفى استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة (٢) . ويجوز للمستأجر أن يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة اذا كانت الحالة

= المدنى القديم كما رأينا) ، فلا تجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة الا اذا هو قام أولا بما التزم به من الاصلاحات ، لأن الاجرة هى مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة ، فاذا فوت المؤجر الانتفاع على المستأجر باهماله القيام بما التزم به ، كان من حق المستأجر قانونا ، فوق طلب الفسخ وطلب الزام المؤجر بعمل الاصلاحات او الاذن له فى عملها على حسابه وطلب انقاص الاجرة ، ان يدفع بعدم استحقاق المؤجر الاجرة كلها أو بعضها (نقض مدنى ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مجموعة عمر ١ رقم ١٥٠ ص ٢٨٤) .

(١) انسيكلوبيدى دالوز ٢ لفظ Lounge فقرة ٢٢٩ - فقرة ٢٢٠ - محمد على امام فقرة ٨٠ من ١٩٠ - ص ١٩١ - وقرب م ٢٠٢ / ٢ مدنى وتقضى بأنه اذا كان فى التنفيذ العيني ارهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي اذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضررا جسيما - يضاف الى ذلك ان النص يفرض أن نفقات الترميمات تتناسب مع الاجرة ، اذ هو يقضى فى حالة ما اذا قام المستأجر بها أن يستوفى هذا خصما من الاجرة .

(٢) وبغير هذا الترخيص ما كان يجوز الخصم من الاجرة الا عن طريق المقاصة القانونية ، وهذه المقاصة هنا ممتنعة لموقع النزاع فى دين الترميمات (استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٢٠ م ٤٢ ص ٢٩٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٨ ص ١٩٢ هامش) .

تستدعى ذلك (١) .

وتطبيقا لهذه القاعدة العامة أيضا ، رأينا المادة ٥٦٨/٢ مدنى تقضى بأنه يجوز للمستأجر ، دون حاجة الى ترخيص من القضاء ، أن يقوم باجراء هذه الترميمات بنفسه على أن يستوفى ما أنفقه خصما من الأجرة (٢) ، وذلك بشروط ثلاثة و ١ - أن تكون هذه الترميمات بسيطة كترميمات صغيرة يجب اجرائها فى السلم ، أو أن تكون ترميمات

(١) جيران ١ فقرة ١٠٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٢٤ - فقرة ٣٢٥ - دى باج ٤ فقرة ٥٩٧ - أوبرى ورو واسمان فقرة ٣٦٦ ص ٢١٠ - ص ٢١١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٦٩ وهامش ٢ - ويعتبر من الامور المستعجلة التى تبرر الالتجاء الى القضاء المستعجل اصلاح المصعد واصلاح دورة المياه . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الحكم المطعون فيه ، اذ يخص للمطعون عليه فى اقامة دورة المياه التى كانت بالمعين المؤجرة وهدمت ، قد استند الى المادتين ٥٦٧ و ٥٦٨ ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . واذا كان قاضى الامور المستعجلة ، اذ قضى بالترخيص للمطعون عليه فى اتمام دورة المياه على الوجه المبين باسماء الحكم ، استأنس بالمعايين الواردة فى الشكوى الادارية وبما جاء بنسخته عقد الايجار لمعرفة أى القولين يؤيده الظاهر ، ولم يفصل فى حق موضوع النزاع ، وانما اقام قضاءه على ما بدا له من الأوراق من أن وجود الطاعة لوجود دورة المياه لا يظاھر شيء من الجد ، فإن قاضى الامور المستعجلة لا يكون قد خالف القانون او مس بحكمه الحق (نقض مدنى ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٣ رقم ١٩١ ص ١٢٠٤) . ويجوز عند الاستعجال أن يعين قاضى الامور المستعجلة حارسا يقوم بتشغيل المصعد .

(٢) وفى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر ان يخصم النفقات من الأجرة ، بناء على ترخيص من القضاء أو من غير ترخيص ، اذ لم يبق من مدة الايجار الا زمن يسير بحيث لا تكفى الأجرة لتغطية النفقات ، جاز للمستأجر أن يرجع بالباقي على المؤجر وينفذ به على أمواله ، ولا يستحق فوائد الا من وقت المطالبة بها قضائيا (بودرى وقال ١ فقرة ٣٢٦ - عبدالفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٩ ص ١٩٥ - ص ١٩٦ وحس ١٩٥ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ١٥٦ ص ٣٧٤ - عبد المنعم البدر اوى ص ٥١ - ص ٥٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٢ ص ٤٥٤) ، كما ثبت له الحق فى حبس العين المؤجرة الى أن يستوفى هذا الباقي كله (سليمان مرقس فقرة ١٥٦ ص ٣٧٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٩ ص ١٩٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٠٨ ص ١٦٠) .

مستعجلة لا تحتلّ الابطاء حتى ولا الالتجاء مقدما الى قاضي الأمور المستعجلة ولو لم تكن ترميمات بسيطة كالترميمات اللازمة لاصلاح الأسقف عند نزول مطر غزير . ويستوى أن تكون الحاجة الى الترميمات قائمة وقت بدء الانتفاع ، أو طرأت بعد ذلك . ٢ - أن يعذر المستأجر المؤجر ، غير سلك له انذارا على يد محضر يدعو للقيام بها في ميعاد مناسب يحدده (١) . ٣ - ألا يقوم المؤجر بعد الاعذار بالترميمات في الميعاد المحدد (٢) . وتغنى عن البيان أن المستأجر اذا أجرى

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن ما نصت عليه المادة ٥٦٨ من القانون المدني من وجوب قيام المستأجر باعذار المؤجر للقيام بأجراء الترميمات الضرورية لا يسرى على أحوال المسؤولية التقصيرية (نقض مدني في ٢٦ أكتوبر مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٣٦ صفحة ١٥٦٠) .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « ويعنى (المستأجر) من طلب هذا الترخيص بالشروط الآتية : (أ) اذا كانت الترميمات بسيطة أو كانت مستعجلة ، ولو كان العيب مجردا وقت بدء الانتفاع ، وبالأولى اذا طرأ . (ب) أن يعذر المستأجر المؤجر في أن يقوم بها . (ج) ألا يقوم بها المؤجر بعد الاعذار ، في الميعاد المناسب الذي يحدده المستأجر ، وللمؤجر أن يتظلم الى القضاء من هذا التحديد » (مجموعة الأعمال الحضرية ٤ ص ٤٩٨ - ٤٩٩) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه كان الواقع في الدعوى أن النزاع في دعوى الإخلال لعدم الأداء بالأجرة مودة الم الترميمات التي أجراها المستأجران وأنها بطلان بخصمهما من الأجرة استنادا الى ما قررت الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨ من القانون المدني ، والتي تخولهما إجراء الترميمات المستعجلة أو البسيطة مما يلزم به المؤجر وأن يستوفيا ما انتفاه فيها دون ترخيص من القضاء خصما من الأجرة ، وإلى أن قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٣/٢ بشأن ترميم الأماكن المستأجرة لأغراض التعليم حمل الملك من نفقات هذا الترميم بما يوازي ٢٠٪ فقط من قيمة الأيجار السنوي على أن تضاف الى ميزانية الوزارة باقى التكاليف ، وكانت المادة ٥٦٨ أتفة الذكر تشترط لاعفاء المستأجر من طلب الترخيص السابق أن يعذر المستأجر المؤجر أن يقوم بالترميم والا يقوم به المؤجر بعد اعذاره في وقت مناسب يحدده المستأجر ، وكانت الأوراق خلوا مما يفيد الاعذار كما يدع المستأجران قيامهما به ، فانه لا يجوز للمستأجر أن يستقطع من الأجرة شيئا في مقابل مصروفات يكون قد انتفها في اصلاح العين ، ولو كان الاتفاق على ترميمات مستعجلة مما تخوله المادة المشار اليها اجراءه دون حاجة الى ترخيص من القضاء ، طالما أنه قام بها دون اعذار المؤجر بأجرائها في =

الترميمات بنفسه دون ترخيص من القضاء ، فانما يفعل ذلك على مسؤوليته ، وللقضاء أن يستوثق بعد ذلك مما اذا كانت هذه الشروط قد توافرت حتى يقر خصم النفقات من الأجرة ، ويستوثق بوجه خاص من بساطة الترميمات أو استعجالها ، وفي أنها تقع على عاتق المؤجر ، وفي أن ميعادا مناسباً قد أعطى للمؤجر للقيام بها عند اعتذاره ، وفي أن المستأجر أجراها مراعيًا في ذلك جانب الاقتصاد ما أمكن ، فإذا استوثق القضاء من كل ذلك ، أقر المستأجر على أن يخصم النفقات من الأجرة (١) .

= وقت مناسب (نقض مدني في ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٧٢ صفحة ١٠٠٧) .

(١) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٧٠ - عيد المنعم البدرای ص ٥٢ - عيد المنعم قرع الصدة فقرة ١٠٨ ص ١٦٠ - وإذا لم تتوافر هذه الشروط ، كان للمستأجر على كل حال الرجوع على المؤجر بدعوى الاثراء بلا سبب ولكن لا يجوز له الخصم من الأجرة (بودري وقال ١ فقرة ٣٢٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ - سليمان مرقس فقرة ١٥٦ ص ٧٧٣ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٣٠ - وبذهب بعض الفقهاء الى أن للمستأجر حق الخصم من الأجرة حتى في هذه الحالة : محمد علي امام فقرة ٨٠ ص ١٩٢) .

وقد حسم التقنين المدني مسائل لا تزال خلافية في القانون الفرنسي ، كاعتذار المستأجر للمؤجر وجواز خصم النفقات من الأجرة (انظر في هذه المسائل بودري وقال ١ فقرة ٣٢٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠) . هذا وحق المستأجر في مطالبة المؤجر بالتنفيذ العيني لم يكن موجودا في التقنين المدني القديم ، وهو حق استحدثه التقنين المدني ، المحدد كما قدما . ومن ثم فإن عقود الإيجار التي أبرمت قبل ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وبعضها لا يزال قائما بفضل الامتداد المفروض بحكم التشريعات الاستثنائية ، تكون خاضعة للتقنين المدني القديم ، فلا يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بالتنفيذ العيني وأجراء الترميمات الضرورية . أما عقود الإيجار التي أبرمت منذ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ فهي تخضع للتقنين المدني الجديد ، ويجوز فيها للمستأجر أن يطالب بأجراء الترميمات الضرورية عينا . فإذا كانت العين المؤجرة لتخضع في أجزائها لحد اقصي فرضته التشريعات الاستثنائية لم تكن هناك صعوبة ، إذ يستطيع المؤجر أن يحدد أجرة يراعي فيها التزامه الجديد بأجراء الترميمات الضرورية . وتثور الصعوبة إذا كانت العين المؤجرة تخضع أجزائها لحد اقصي فرضه القانون ، إذ المؤجر من جهة لا يملك زيادة الأجرة على هذا الحد ، وهو من جهة أخرى يواجه التزاما جديدا يقع على =

٢٢١ - فسخ الايجار أو انقاص الاجرة :

وإذا لم يختر المؤجر التنفيذ العيني على النحو الذى بسطناه فيما تقدم ، جاز له أن يطلب فسخ الايجار اذا كان حرمانه من الانتفاع

= عاتقه هو اجراء الترميمات الضرورية ولم يكن هذا الالتزام داخلا فى اعتباره عند تحديد الاجرة التى اتخذت أساسا لحساب الاجرة التى يفرضها القانون .

ونرى أن من حق المؤجر فى هذه الحالة أن يزيد الاجرة على الحد الذى فرضه القانون بما يقابل التزامه الجديد ، وهذا ما تسمح به المادة ٢/٤ من قانون ايجار الأماكن ، إذ تقضى بأن يدخل فى تقدير الاجرة المتفق عليها أو اجرة المثل تقويم كل شرط أو التزام جديد لم يكن واردا فى العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف فى هذا التاريخ يفرضه على المستأجر . فيستطيع المؤجر إذن أن يزيد الاجرة بما يقابل التزامه الجديد من اجراء الترميمات الضرورية . فإذا لم يتمكن من الاتفاق مع المستأجر على زيادة الاجرة على هذا النحو ، جاز له أن يشترط اعفائه من الالتزام بالصيانة . ولا يجوز للمستأجر أن يرفض هذا الشرط إذا رفض زيادة الاجرة بما يقابل تكاليف الصيانة (انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٥٥ ص ٢٧١) .

أما إذا لم يزد المؤجر الاجرة بما يتناسب الالتزام الجديد ، ولم يشترط فى الوقت ذاته اعفائه من الالتزام بالصيانة ، فنرى أنه يكون ملتزما باجراء الترميمات الضرورية ، ولكن بشرط ألا تكون نفقات هذه الترميمات باهظة لا تتناسب مع الاجرة . ويرى بعض الفقهاء فى مصر الاستناد فى تأييد هذا الحل الى المادة ١/١٤٨ مدنى التى قضى بوجوب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجب حسن النية (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٦ ص ٩٩٠ هامش ٢) ويرى بعض آخر الاستناد الى المادة ٢/٢٠٣ مدنى التى تقضى بأنه اذا كان فى التنفيذ العيني ارهاق للمدين جاز له أن يقتصر على . مع تعويض نقدي اذا كان ذلك لا يلحق بالدفائن ضررا جسيما (سليمان مرقس فقرة ١٥٥ ص ٢٧٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٠٩ - منصور مصيلحي منصور فقرة ٥٧٧ / ١ مدنى التى تقضى بأنه اذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه ١٨٢ ص ٤٥١ - ص ٤٥٢ . وقد استندنا (انظر آنفا نفس الفقرة) الى المادة الضمان ، جاز للمستأجر . أن يطلب اصلاح العيب أو أن يقوم د . باصلاحه على نفقة المؤجر اذا كان هذا الاصلاح لا يبهط المؤجر . . فبقاى على ذلك اجراء الترميمات الضرورية كما رأينا ، واصلاح العين بعد الهلاك الجزئى كما سنرى (انظر ما يلى فقرة ٢٢٦) .

وفى فرنسا ، حيث قام بسبب التشريعات الاستثنائية موقف مماثل ، اتجه القضاء نحو التخفيف من التزام المؤجر باجراء الترميمات الضرورية

الى الحد الذى يتناسب مع الاجرة المسموح بها ، وتزور فى ذلك بطرق شتى =

بالعين المؤجرة بسبب حاجتها الى الترميمات حرمانا جسيما يبرر
الفسخ . وللمحكمة حق التقدير طبقا للقواعد العامة ، فلها أن تجيب
المستأجر الى الفسخ أو أن تمهل المؤجر حتى يقوم بالترميمات (١) .

وقد يختار المستأجر ، بدلا من التنفيذ العيني ومن الفسخ ،
انقاص الأجرة ، فيطلب من المحكمة ذلك على أساس أن نقص الانتفاع
بالعين المؤجرة بسبب عدم اجراء الترميمات يقابله نقص في الأجرة
يناسبه ، وللمحكمة أن تجيبه الى طلبه فتتقص الأجرة بالقدر المناسب
إذا رأت أن هناك مبررا لذلك . ونص التقنين المدني صريح
في هذا المعنى ، إذ تقول انعبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٥٦٨
مدنى : « وهذا دون اخلال بحقه في طلب الفسخ أو انتقاص
الأجرة » ، فحسم بذلك خلافا لا يزال قائما في القانون الفرنسى (١) .
وإذا قضى للمستأجر بانقاص الأجرة أنقصت ، لا من وقت المطالبة
القضائية فحسب ، بل ولا من وقت الاعذار فحسب ، بل من وقت حصول
النقص في الانتفاع ، لأن الأجرة تقابل الانتفاع فإذا نقص الانتفاع
نقصت الأجرة من وقت نقص الانتفاع . ويبدو أنه في حالة الحكم
بانقاص الأجرة ، يجوز للمؤجر أن يقوم باجراء الترميمات ، فتعود

= (انظر فى ذلك اسمان فى مقال له فى جازيت قضاء ١٩٤٩ - ١ - ٥٣ من
القسم الققهى - كاريونيه فى المجلة الفصلية ١٩٥١ ص ٧٠ - أنسكلوبيدى
دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٢٢٩ - فقرة ٢٢٣ - وانظر تلخيصا للطرق
التي تدرج بها القضاء فى فرنسا للتخفيف من التزام المؤجر سليمان مرقس
فقرة ١٥٥ ص ٢٦٩ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٦ ص ١٩٠
هامش ٢ - عبد المنعم فرج الصدة ١٠٩ - وانظر أيضا ما يلى فقرة ٢٢٤ فى
الهامش) .

(١) استئناف مختلط ٢٥ مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٣٥٩ - جيران ١
فقرة ١٠٨ - ومع ذلك قارن بودرى وقال فقرة ٣٢٤ - بلانويول وريبير ١٠
فقرة ٥١٠ ص ٦٧٣ .

(٢) فمن الفقهاء من لا يجيز انقاص الاجرة لعدم ورود نص فى ذلك
(جيران ١ فقرة ٣٩٤ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٧٣) ، ومنهم
من يجيز ذلك قياسا على الهلاك الجزئى حيث ورد نص بجواز انقاص الاجرة
(بودرى وقال ١ فقرة ٣٢٤ ص ١٧٢) .

(الوسيط ج ٦ - م ٢٤)

الأجرة الى أصلها من وقت تمام الترميم (١) .

٢٢٢ - التعويض :

وسواء طلب المستأجر التنفيذ المعيني أو الفسخ أو انقصاص الأجرة ، فان له الحق في جميع الأحوال ، سواء كان هناك خطأ في جانب المؤجر أو كانت الحاجة الى الترميم ناشئة عن سبب أجنبي ، أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه بسبب نقص الانتفاع بالعين المؤجرة . وفي حالة التنفيذ المعيني يطلب تعويضا عن نقص الانتفاع الى الوقت الذي أتم فيه المؤجر الترميمات اللازمة وأصبح الانتفاع بالعين كاملا . وفي حالة الفسخ يطلب تعويضا عن نقص الانتفاع الى وقت الفسخ . وفي حالة انقصاص الأجرة يتضمن انقاص الأجرة ذاته التعويض المطلوب عن نقص الانتفاع ، اذ الانقاص يسرى كما قدمنا من وقت حصول النقص في الانتفاع .

كذلك للمستأجر أن يطالب بتعويض آخر غير التعويض المستحق عن نقص الانتفاع ، وذلك عما أصيب به من ضرر في شخصه أو في ماله بسبب حاجة العين الى الترميم ، كما اذا سقط سقف أو انهيار حائط أو حصل خلل في المصعد فأصيب من جراء ذلك بضرر ، وكما اذا تحمل نفقات نقل الأثاث وأجرة التخزين ، وكما اذا أصابه ضرر بسببه فسخ الإيجار قبل انتهاء مدته (٢) .

(١) محمد علي امام فقرة ٨٠ ص ١٩٣ .

(٢) بودري وقال فقرة ٢٣١ (ويشترط أن يكون هناك خطأ في جانب المؤجر لاستحقاق التعويض) - جبرار ١ فقرة ١٠٨ - دي باج ٤ فقرة ٥٩٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٧٣ - نقض قرسي ٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥٢ - ١٤٤ - باريس ٦ مايو سنة ١٩٥٤ داللو ١٩٥٤ - ٥٢٣ . ويشترط أن يكون الضرر متوقع الحصول لأن مسئولية المؤجر هنا مسؤولية مقربة ، ما لم يكن هناك غش أو خطأ جسيم في جانب المؤجر فيكون مسؤولية مباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول . وانظر في إمكان أن يكون الضرر قد حدث كليا أو جزئيا بخطأ المستأجر باريس ١٧ يناير سنة ١٩٠٥ داللو ١٩٠٧ - ٢ - ٩٧ مع تعليق =

ويجب لاستحقاق التعويض في جميع الأحوال أن يعذر المستأجر المؤجر بأجراء الترميمات الضرورية ، إذ المسؤولية هنا مسؤولية عقدية لا مسؤولية تقصيرية ، فلا يستحق التعويض إلا بعد هذا الاعذار . وليس هذا إلا تطبيقاً للقاعدة العامة التي تنص عليها المادة ٢١٨ مدني إذ تقول : « لا يستحق التعويض إلا بعد اعذار المدين ، ما لم ينص على غير ذلك » . وتطبيقاً للقاعدة العامة ذاتها ، لا ضرورة لاعذار المؤجر إذا كان هو المتسبب بخطأه في حاجة العين إلى الترميم ، لأن تنفيذ التزامه بصيانة العين قد أصبح غير ممكن بفعله (م ٢٢٠ أ مدني) (١) .

= بلانويول باريس ٨ يناير سنة ١٩٥٤ J.C.P. ١٩٥٤ - ٤ - ٨٢ - وانظر في وجوب أن تقوم علاقة السببية بين الضرر والعيب في العين المؤجرة السنين ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ جازيت دي باليه ١٩٥٢ - ١ - ٢٢١ .
(١) انظر في هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٥٧ ص ٢٧٥ - محمد علي امام فقرة ٨٠ ص ١٩٢ - عبد المنعم البدرأوى ص ٥٤ - استثنائه مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٢٧ ص ٦٦ - وهذه مسألة مختلف فيها في القانون الفرنسي . فمن الفقهاء من يشترط الاعذار لاستحقاق التعويض (بودرى وقال ١ فقرة ٢٢٢ - هيك ١٠ فقرة ٢٩٢) . ومنهم من لا يشترط الاعذار (جيوار ١ فقرة ١٠٨ - بودرى وبارد ١ فقرة ٤٧٠ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٦ ص ٢١١) . وتكتفي محكمة النقض الفرنسية في استحقاق التعويض بأن يكون المؤجر عالماً أو يجب أن يعلم بأحاجة العين المؤجرة إلى الترميم ، ومجرد اخطاؤ المستأجر المؤجر بذلك كاف لإثبات هذا العلم (نقض فرنسي ٥ يناير سنة ١٩٢٨ مسيزيه ١٩٢٨ - ١ - ١٠٨ - ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤٠ سبيرة ١٩٤١ - ١ - ١١ - وانظر في هذه المسألة بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥١٠ ص ٦٧٤ - ٦٧٥ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٦ ص ٢١١ وهامش ٦ مكرر ٣) .

وتبع القضاء الفرنسي بعض الفقهاء في مصر ، فالأستاذ عبد الفتاح عبد الباقي (فقرة ١٢٣ ص ٢٠٢) يستثنى من وجوب الاعذار حالة ما تكون العين المؤجرة التي لحقها التلف تحت إشراف المؤجر أو أحد أتباعه (البواب مثلاً) ، كما إذا لحق التلف مصعد العمارة أو سلمها أو مدخلها العام أو المرافق الصحية . ويستثنى الأستاذ منصور مصطفى منصور (فقرة ١٨٢ ص ٤٥٦ - ص ٤٥٧) والأستاذ محمد ليبب شنب (فقرة ١٣٦) من وجوب الاعذار حالة خطأ المؤجر وحالة ما إذا كان المؤجر يعلم أو مفروضاً فيه أن يعلم بوقوع التلف . ولا يشترط الأستاذ عبد المنعم فرج الصدة (فقرة ١١٢) الاعذار ، لا في حالة خطأ المؤجر إذ لا ضرورة للاعذار ، ولا في حالة ما إذا =

هذا والمؤجر مسئول عن الضرر الذى يحدث للغير بسبب حاجة العين المؤجرة الى الترميم ، وذلك تطبيقا للقواعد العامة التى تنص بمسئولية حارس البناء^(١).

٢٢٣ - الفروق ما بين التقنين المدنى القديم والتقنين المدنى الجديد :

ويمكن الآن أن نبرز الفروق ما بين التقنين المدنى القديم والتقنين المدنى الجديد فى خصوص صيانة العين المؤجرة ، وتتخلص فيما يأتى :

١ - لا يجوز فى التقنين المدنى القديم أن يجبر المستأجر المؤجر على القيام بالترميمات الضرورية ويجوز ذلك فى التقنين المدنى الجديد .

٢ - لا يجوز فى التقنين المدنى القديم للمستأجر أن يقسوم بهذه الترميمات بنفسه على أن يسترد المصروفات من المؤجر ، بل ليس له أن يرجع بدعوى الاثراء بلا سبب . أما فى التقنين المدنى الجديد فيجوز ذلك .

٣ - حق المستأجر فى التقنين المدنى القديم فى طلب الغسغ أو انقاص الأجرة مشكوك فيه ، وإن كنا نرى اعطاء هذا الحق للمستأجر كما سبق القول . وهو مؤكد فى التقنين المدنى الجديد .

٤ - لا يجوز للمستأجر فى التقنين المدنى القديم أن يطلب تعويضا عن مجرد حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب احتياجها الى ترميمات ضرورية . ويجوز ذلك فى التقنين المدنى الجديد .

والأصل فى هذه الفروق أن التقنين المدنى الجديد يجبر المؤجر على القيام بالترميمات الضرورية . وهذا يستلزم أنه فى حالة عدم قيام المؤجر بواجبه هذا يكون للمستأجر الحق فى طلب التنفيذ العيني وهذا يتناول

= كانت العين المؤجرة يشرف عليها المؤجر بنفسه أو بواسطة ممثلة كبواب بحيث يكون فى استطاعته أن يتبين التلف حين حصوله ، ولا فى الحالات الأخرى إذ يكفى بمجرد الاخطار لأن المادة ٥٨٥ مدنى توجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله كان تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة أو يتكشف عيب بها .

(١) بلانويول وريبير ١٠ ققرة ٥١٠ ص ٦٧٦ والاحكام المشار اليها .

الفرقين الأولين ، أو طلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض وهذا يتناول الفرقتين الأخيرين . أما في التقنين المدني القديم فليس للمستأجر شيء من هذا (١) .

٢ - حق المؤجر في إجراء الترميمات الضرورية لحفظ العين

٢٢٤ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٠ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، على أنه إذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين ، جاز للمستأجر أن يطلب تبعا للظروف اما فسخ الايجار أو انقاص الأجرة » .

« ٢ - ومع ذلك اذا بقى المستأجر في العين المؤجرة الى أن تتم الترميمات ، سقط حقه في طلب الفسخ » (٢) .

وقد قدما أن هذا النص يقابل في التقنين المدني القديم المادتين ٣٧١ - ٣٧٢ / ٤٥٦ - ٤٥٧ ، وسبق لنا ذكر هاتين المادتين (٣) . ولا فرق في الحكم ما بين التقنينين الجديد والقديم في هذه المسألة .
ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٩ - وفي التقنين

(١) انظرو في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢١٢ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦٨ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن المشروع التمهيدي كان يشتمل في الفقرة الاولى على عبارة « لاستحالة هذا الانتفاع او عدم ملاعته » بعد عبارة « على أنه اذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين » . ووافقت لجنة المراجعة على النص بعد حذف عبارة « لاستحالة هذا الانتفاع او عدم ملاعته » ، واصبح رقمه ٥٩٩ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٩٨ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٠ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٣ - ٥٠٥) .

(٣) انظر آنفا فقرة ٢٠٧ .

المدنى العراقى ٧٥٢ وم ١/٧٦٣ وفى تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٤٤ - وفى التقنين المدنى الكويتى م ٥٧٤ - وفى التقنين المدنى الأردنى م ٦٩٦ و ٦٨٢ (١) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ٥٢٨ (مطابق) .

التقنين المدنى الليبي م ٥٦٩ (مطابق) .

التقنين المدنى العراقى م ٧٥٢ : ١ - اذا احتاج المأجور لممارسة ضرورية لصيانتة ، فان ترتب على ذلك ما يضر بالسكنى أو يخل بالمنفعة جاز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة ٢٠ - ومع ذلك اذا بقى المستأجر فى المأجور الى أن تمت الترميمات سقط حقه فى طلب الفسخ .

م ١/٧٦٣ : الترميمات التى يقوم بها المستأجر باذن المؤجر ، ان كانت عائدة الى اصلاح المأجور وصيانتة يرجع بها عليه وان لم يشترط الرجوع ، وان كانت عائدة لمنافع المستأجر فلا يرجع بها الا اذا اشترط ذلك .

(واحكام التقنين العراقى تتفق فى مجموعها مع احكام التقنين المصرى : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٧٦ - فقرة ٨٧٨) .

تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٥٤ : وانما يحق للمؤجر أن يجرى ، بالرغم من معارضة المستأجر ، جميع الاصلاحات المستعجلة التى لا يمكن تأجيلها الى وقت انتهاء العقد . غير انه اذا حرم المستأجر ، بسبب تلك الاصلاحات ، الانتفاع بالمأجور كله أو بعضه مدة تتجاوز سبعة ايام ، فله ان يطلب فسخ العقد أو تخفيض البذل على نسبة الوقت الذى حرم فيه استعمال المأجور . ويجب على المؤجر أن يسهل على الاصلاحات المستعجلة ، وأن ينبه المستأجر قبل اجرائها بمدة كافية . وذا لم يقم بذلك التنبيه عد مسئولاً ، ما لم يكن هناك مانع قاهر لم ينشأ عن اهماله .

(وتتفق هذه الاحكام فى مجموعها مع احكام التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الكويتى م ٥٧٤ : ١ - للمؤجر أن يجرى جميع الاصلاحات المستعجلة التى تكون ضرورية لحفظ المأجور ولو عارض المستأجر ، على أن ينبه عليه بعزمه على احرائها قبل بدئها بمدة مناسبة ٢٠ - فاذا كان من شأن اجراء هذه الاصلاحات حصول اخلال كلى أو جزئى بالانتفاع المقصود ، جاز للمستأجر أن يطلب انتهاء الإيجار أو انقاص الأجرة (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدنى المصرى) .

التقنين المدنى الأردنى م ٦٩٦ : ١ - لايجوز للمستأجر ان يمنع المؤجر من القيام بالاعمال الضرورية لصيانة المأجور ٢٠ اذا ترتب على هذه الاعمال ما يخل بالانتفاع المستأجر كان له الحق فى فسخ العقد ما لم يستمر على استيفاء المنفعة وهو ساكت حتى انتهاء اعمال الصيانة .

م ٦٨٢ : ١ - اذا أحدث المستأجر باذن المؤجر انشاءات أو اصلاحات لمنفعة لمأجور أو صيانتة رجع عليه بما انفقه بالقدر المتعارف عليه وان لم يشترط له حق الرجوع ٢ - اما اذا كان ما أحدثه المستأجر عائدا لمنفعته =

٢٢٥ - للترميمات الضرورية لحفظ العين غير الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين :

قدّمنا (١) أن هناك ترميمات ضرورية لحفظ العين من الهلاك ، كإصلاح حائط يهدد بالسقوط وتقوية أساس المنزل إذا كان واهياً وترميم الأسقف إذا كانت موشكة على الانهيار وإصلاح مواسير المياه إذا كان الماء يتسرب منها إلى جدران المنزل وأساسه ويهدد سلامة المنزل ، فهذه كلها ترميمات ضرورية إذا تأخر المؤجر في إجرائها عرض العين المؤجر للهلاك . وهذه الترميمات غير الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين ، كإصلاح السلم أو المصعد أو دورة المياه ، وهذه الترميمات هي التي عالجناها فيما تقدّم . وفي كثير من الأحيان تكون الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين غير ضرورية لحفظ العين من الهلاك (٢) ولكن الترميمات الضرورية لحفظ العين من الهلاك تكون في الوقت ذاته ، أو ستكون ، ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين ، فإن العين إذا هلك من جراء عدم القيام بهذه الترميمات لم تعد بداهة تصلح للانتفاع بها .

ولما كانت الترميمات التي نحن بصددّها ضرورية لحفظ العين من الهلاك فهي على المؤجر بل ، هي حق له لا يجوز للمستأجر أن يمنعه من إجرائها على ما سنرى . ولا يستطيع المستأجر أن يحتج بأن إجرائها يخل بانتفاعه بالعين ، فإن الانتفاع بالعين ذاته مهدد مادامت العين معرضة للهلاك ، وعلى كل حال فإن حفظ العين مقدم على انتفاع المستأجر .

=: الشخصية فليس له حق الرجوع على المؤجر ما لم يتفق على غير ذلك (النص الأول موافق لنص التقنين المصري والنص الثاني مأخوذ من المادة ١/٧١٢ من التقنين العراقي ويتفق أيضاً مع القواعد العامة في التقنين المصري) .

(١) انظر آنفاً فقرة ٢١٢ - فقرة ٢١٥ .

(٢) وفي هذه الحالة تكون الترميمات الضرورية حقاً للمستأجر يستطيع أن يلزم به المؤجر كما قدّمنا ، ولكنها ليست واجباً عليه بمعنى أنه لا يلزم بحملها . فله أن ينزل من حقه ، وأن يمنع المؤجر من إجرائها ، ولا يستطيع المؤجر أن يجبره على تحملها (دى باج ٤ فقرة ٥٩٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٤ ص ٢٠٦) .

وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « هناك نوع آخر من الترميمات الضرورية ، وهى اللازمة لا للانتفاع بالعين ، بل لحفظها من الهلاك . وهذه تكون على المؤجر ، بل هى أيضا من حقه ، بمعنى أنه لا يجوز للمستأجر أن يمنع من اجرائها بدعى أن ذلك يضل بانتفاعه بالعين ، فحفظ العين من الهلاك مقدم على انتفاع المستأجر بها » (١) .

٢٢٦ - الترميمات الضرورية لحفظ العين تقع عاتق المؤجر ويجوز للمستأجر القيام بها :

وقبل أن نبدأ الكلام فى حق المؤجر فى القيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين ، يلاحظ أن هذه الترميمات تقع على عاتق المؤجر ، بل هى التزام فى ذمته نحو المستأجر اذا نظر الى الترميمات باعتبار أنها أيضا فى مالها ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين . واذا قيل ان المؤجر لا يلتزم بها نحو نفسه لأن الشخص لا يكون دائئا لنفسه ولأن المالك غير ملزم بالمحافظة على ملكه ، فان الأمر يتغير اذا انتقلنا الى علاقة المؤجر بالمستأجر . ذلك أن الترميمات الضرورية لحفظ العين قد تصبح ضرورية للانتفاع بالعين كما قدمنا ، فمن هذه الناحية يجوز للمستأجر القيام بها ويرجع بما أنفقه على المؤجر . واذا لم تكن وقت القيام بها ضرورية للانتفاع بالعين ، ففى كل حال ضرورية لحفظ العين . فيرجع بها المستأجر على المُرَجَر شأن كل حائز يرجع على المالك بجميع ما أنفقه من المحروقات الضرورية (م ٩٨٠ / ١ مدنى) .

٢٢٧ - حق المؤجر فى القيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين :
قدمنا أن التنتين المدنى القديم (م ٣٧١ / ٤٥٦) لا يسد الطريق على المؤجر اذا اراد القيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين ، فيجعل له الحق فى القيام بها ولو عارض المستأجر فى ذلك . وهذا هو أيضا الحكم فى

التقنين المدنى الجديد ، فقد رأينا الفقرة الأولى من المادة ٢٢٤ مدنى تقضى بأنه لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من اجراء الترميمات المستعجلة التى تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة • فأحكام التقنينين الجديد والقديم ، كما قدمنا ، واحدة فى هذا الموضوع بتفصيلاته •

ويجب ، كما فى التقنين المدنى القديم ، أن تكون هذه الترميمات ضرورية لحفظ العين • أما اذا لم تكن ضرورية لذلك ، بل كانت لاختلاف تحسينات فى العين أو لزيادة طبقات فى المنزل المؤجر أو لاعداد العين لمستأجر آخر يأتى بعد انتهاء الايجار الأول (١) ، فليس للمؤجر حق فى ذلك الا اذا اشترط هذا الحق على المستأجر أو حصل على اذنه فى ذلك (٢) •

فإذا كانت الترميمات ضرورية لحفظ العين ، كان للمؤجر الحق فى القيام بها ولو عارض المستأجر ، ويوجب هذا على ترك المؤجر يقوم بهذه الترميمات ، ولو اقتضى الأمر اخلاء العين المدة اللازمة للقيام بها • بل

(١) استئناف مختلط ١٧ يونيه سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ٣٥٣ - ١٦ مارس سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٧ ص ١٠٣ (وقد سبقت الإشارة الى هذين الحكمين انظر آنفا فقرة ٢٠٧ فى الهامش) - ولا يجوز لصاحب بركة أجر حق الصيد فيها أن يخلى البركة من الماء لاجراء ترميمات بمصنعه ، فان فعل كان مسئولاً عن تعويض المستأجر حق الصيد (انظر آنفا فقرة ٢٠٧ فى الهامش) • بل لايجوز للمؤجر ، اذا مانع المستأجر ، أن يجرى ترميمات للارتفاع بالعين ، فان اجراء هذه الترميمات من حق المستأجر وليست واجبا عليه ، وله أن ينزل عن حقه (انظر آنفا فقرة ٢٢٥ فى الهامش) - وقد تكون هناك ترميمات هى من النفع بحيث يجوز إلحاقها بالترميمات الضرورية لحفظ العين ، فتأخذ حكمها ويوجب المستأجر على قبول اجرائها • مثل ذلك ادخال أجهزة الماء والكهرباء والغاز وتكييف الهواء ، أو تغيير مصعد قديم بال بمصعد حديث جيد (انظر فى هذا المعنى باريس ٨ فبراير سنة ١٩٢٤ سيرييه ١٩٣٤ - ٢ - ١٠٣ - الصين ٣١ مايو سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ - ٤٦٧ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٨ ص ٦٩٦ هامش ٤) •

(٢) محمد على امام فقرة ٨٢ ص ١٩٩ - ويكون للمستأجر الحق فى طلب انقاص الأجرة (استئناف مختلط ٨ يونيه سنة ١٩٤٨ م ٦٠ ص ١٢٩) الا اذا نزل عن هذا الحق (استئناف مختلط ٤ نوفمبر سنة ١٩١٤ م ٢٧ ص ٤) - انظر آنفا فقرة ٢٠٧ فى الهامش •

يجوز للمؤجر أن يهجم العين المؤجرة لاعادة بنائها اذا كانت حالة العين تستدعى ذلك (١) . ومن باب أولى يجوز له أن يكلف شركة المياه أن توقف سير الماء في الأنابيب الموجودة بالمنزل المؤجر اذا كان هذا ضروريا لحفظ العين (٢) . ويجوز كذلك للمؤجر أن يجرى ترميمات في طبقة من المنزل لحفظ طبقة أخرى ، كترميمات يجريها في الطبقة السفلى لحفظ الطبقة العليا ومنعها من الانهيار (٣) .

ويشترط في الترميمات أيضا ألا تكون مما يمكن أرجاؤه الى انتهاء مدة الايجار ، فقد اشترط القانون أن تكون الترميمات « مستعجلة » . فاذا كانت غير مستعجلة ، كتنقية أساسات المنزل اذا كانت هذه التقوية يمكن أرجاؤها الى ما بعد انتهاء الايجار دون خطر يخشى منه على المنزل ، لم يكن للمؤجر حق في إجرائها اذا عارض المستأجر ، بل يجب أن يتربص حتى ينتهى الايجار ، ثم يقوم عندئذ بإجرائها . والمؤجر هو الذى يقع

(١) استئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٩١٥ م ٢٨ ص ١٢ - وانظر آنفا
فقرة ٢٠٧ في الهامش .

(٢) وليس للمستأجر أن يرجع فى هذه الحالة على شركة المياه باعتبار انه هو الذى تصادق معها ، ولكن له أن يرجع على المؤجر اذا كان هذا قد بالغ فى تقدير ما ينجم من الضرر من عدم وقف سير المياه (الاسكندرية المختلطة ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ٢٧٣ ص ١٥٥ - وانظر آنفا فقرة ٢٠٧ في الهامش) .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٥ ص ٢٠٧ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٢ - قارن محكمة رن الفرنسية ٩ ديسمبر سنة ١٨٩٥ جازيت دي باليه ٩٦ - ١ - ٦٢٧ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المدين مسئولاً عن خطأ الاشخاص الذين يستخدمهم فى تنفيذ التزامه العقدي ، وكان الحكم المطعون فيه قد قرر ان الما قول الذى عهد اليه الطاعن المالك بتنفيذ عملية الترميم قد أخطأ فى عملية خطأ ترتب عليه هدم المبنى ، فان الحكم المطعون فيه اذا اعتبر الطاعن مسئولاً امام المطعون عليه المستأجر عن الخطأ الذى ارتكبه الما قول دون تعليق دعوى المطعون عليه على الفصل فى الدعوى التى رفعها الطاعن المالك ضد الما قول لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى فى فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٩٧ صفحة ٤٩٧) .

عليه عبء اثبات أن الترميمات مستعجلة (١) .

ويجب على المؤجر أن يخطر المستأجر بعزمه على إجراء الترميمات قبل إجرائها بمدة كافية ، حتى يأخذ المستأجر أمته لذلك (٢) . كذلك يجب على المؤجر أن يبذل العناية الواجبة في القيام بهذه الترميمات ، فيختار أيسر سبيل لإجرائها حتى لا يجشم المستأجر إلا أقل ضرر ممكن ■ ولا يستغرق إلا المدة اللازمة لإجرائها دون إبطاء .

وإذا وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر على حق المؤجر في إجراء الترميمات ، جاز اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة ، أما لوقف أعمال الترميمات مؤقتا إذا رأى القاضي داعيا لذلك حتى يبت قاضي الموضوع نهائيا في النزاع (٣) ، وأما للتفويض في عمل الترميمات التي لا بد من إجرائها فورا للمحافظة على العين (٤) .

(١) جيران ١ فقرة ١٢٨ و فقرة ١٤٥ - بودري وقال ١ فقرة ٤٦٥ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٤١٨ ص ٦٩٦ - هذا وليس يقتصر التزام المستأجر على تمكين المؤجر من القيام بالترميمات ، بل عليه أيضا أن يمكن أى شخص آخر غير المؤجر إذا كان له الحق في إجراء هذه الترميمات . فإذا كان المؤجر صاحب حق انتفاع ، كان على المستأجر أن يمكن أيضا صاحب الرقبة . وإذا كان المؤجر مستأجرا أصليا ، كان على المستأجر من الباطن أن يمكن أيضا المؤجر الأصلي (بودري وقال ١ فقرة ٤٧٤ - سليمان مرقس فقرة ١٥٩ ص ٢٨٠ هامش ١ - عبدالفتاح عبد الباقي فقرة ١٣٥ ص ٢٠٨) . وإذا كان المؤجر مرتهنا رهن حيازة ، كان على المستأجر أن يمكن الراهن أيضا من إجراء الترميمات (عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١١٤ ص ١٦٩) .

(٢) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٨ ص ٦٩٦ - وانظر م ٥٥٤ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني أنفا فقرة ٢٢٤ في الهامش .

وكما أن على المؤجر واجب إخطار المستأجر ، فإن له ، من جهة أخرى ، الحق في دخول العين المؤجرة من وقت لآخر حتى يرى إذا كانت تحتاج إلى ترميمات ضرورية لحفظها (بودري وقال ١ فقرة ٤٦٤) .

(٣) استئناف مختلط ١٦ مارس سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٧ ص ١٠٣ .

(٤) ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة ، في حالة امتناع المستأجر عن السماح للمؤجر بالقيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين ، أن يعين -

٢٢٨ - حق المستأجر في فسخ الايجار أو انقاص الأجرة :

وإذا سمح للمؤجر بإجراء الترميمات الضرورية لحفظ العين ، وترتيب
على ذلك اخلال كلي أو اخلال جسيم بالانتفاع بالعين ، جاز للمستأجر في
هذه الحالة أن يطلب فسخ الايجار . والقاضى يقدر ما إذا كان هناك مبرر
للفسخ فيجيبه الى طلبه ، أولا يوجد مبرر للفسخ فيكتفى بانقصاص
الأجرة .

أما إذا ترتب على إجراء الترميمات اخلال جزئى غير جسيم
بالانتفاع بالعين ، ف للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة أثناء مدة الترميم
بنسبة النقص في الانتفاع (١) .
ولا يجوز للمستأجر أن يفسخ الايجار بنفسه أو أن ينقص الأجرة
دون حكم أو اتفاق مع المؤجر (٢) .

= خبيراً لمعاينة العين المؤجرة والنظر فيما إذا كانت محتاجة لهذه
الترميمات ، وأن يرخص عند الضرورة القصى في اجرائها فوراً (جيران
١ فقرة ١٠٨ وفقرة ١٢٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٠٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٦٥
وفقرة ١٦٠١) .
وانظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٠٧ ص ٢٥٦ - ص ٢٥٨ .
(١) استئناف مختلط ٢ مايو سنة ١٨٧٨ المجموعة الرسمية المختلطة
٣ ص ٢١٦ - ١٤ مايو سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٦٥ - ٢١ مارس سنة ١٩٠١ م
١٣ ص ٢١٢ .

وفى التقنين المدنى الفرنسى (م ١٧٢٤) لا يجوز للمستأجر أن يطلب
انقاص الأجرة الا إذا دامت الترميمات مدة أكثر من أربعين يوماً ، فعندئذ
تنقص الأجرة عن كل المدة التي دامت فيها الترميمات لا عما زاد على الأربعين
يوماً فقط . أما فسخ الايجار فيجوز للمستأجر طلبه ولو لم تدم الترميمات
أكثر من أربعين يوماً ، لأن العين المؤجرة فى حالة الفسخ تكون غير صالحة
اصلاً للانتفاع بها (بودرى وقال ١ فقرة ٤٦٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة
٥١٨) . وفى تقنين الموجبات والعقود اللبنانى (م ٥٥٤) يجب أن يحرم
المستأجر بسبب الترميمات من الانتفاع بالعين كلها أو بعضها مدة تتجاوز
سبعة أيام ، حتى يكون له أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بنسبة
ما حرم من الانتفاع (انظر آنفاً فقرة ٢٢٤ فى الهامش) .
(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٤٧٢ - عكس ذلك جيران ١ فقرة ٢٢٢ -
ويثبت الحق للمستأجر في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة حتى اذا كانت
الترميمات لم تجر فى الطابق الذى يسكنه بل فى طابق آخر ، اذا كان من =

وتتقضى الفقرة الثانية من المادة ٥٧٠ مدنى ، كما رأينا ، بأن حق المستأجر فى نسخ الايجار يسقط اذا بقى فى العين المؤجرة الى أن تتم الترميمات . وفى هذه الحالة لا يحق للمستأجر الا طلب انقاص الأجرة . ويجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر ألا يرجع بشئ عليه مهما طاللت مدة الترميم^(١) وكان لا يجوز التوسع فى تفسير مثل هذا الشرط فلا يحرم المستأجر من الرجوع على المؤجر بالرغم من وجود هذا الشرط فى حالة ما اذا كان الترميم يستدعيه عيب فى البناء ، سواء أكان يعلم به المؤجر^(٢) ، أم كان يجهله^(٣) . وكذلك اذا قبل المستأجر أن يتحمل اجراء الترميم دون أن يطلب تعويضا ، لم يمنعه ذلك من طلب انقاص الأجرة^(٤) .

٢٢٩ - متى يجوز للمستأجر أن يطلب تعويضا بسبب الترميمات التى اجراها المؤجر :

وليس للمستأجر فى الفروض المتقدمة الا طلب انقاص الأجرة

= شأن هذه الترميمات أن تخل بانتفاع المستأجر بالطابق الذى يسكنه (بلانيول وريبيير ١٠ فقرة ٥١٨ ص ٧٠٠) ، ومن باب أولى اذا كانت الترميمات قد أجريت فى الحائط المشترك الملاصق للعين المؤجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٤٦٥) .
(١) بودرى وقال ١ فقرة ٤٧٨ - بلانيول وريبيير ١٠ فقرة ٥١٨ ص ٧٠٠ .

(٢) السنين ١٠ يونيه سنة ١٩١١ جازيت دى تريبيون ٢١ اكتوبر سنة ١٩١١ .

(٣) باريس ٥ ديسمبر سنة ١٨٧٢ داللوذ ٧٣ - ٢ - ٢٢٢ .

(٤) بودرى وقال ١ فقرة ٤٧٩ - وقد قضى بأن النص المدون فى عقد ايجار مطبوع والمتضمن وجوب تمكين المستأجر للمالك من القيام بالترميمات اللازمة من غير أن يكون للمستأجر الحق فى المطالبة بالتعويض أو تنقيص الأجرة ، انما تنصرف الى الترميمات التى لا تستدعى اخلاء المكان المؤجر مدة من الزمن تنقطع ادارته فى غضونهما ، ولا يسقط بحال من الاحوال حق المستأجر فى اختيار نسخ العقد (مصر الكلية الوطنية ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٥ رقم ٩١ ص ١٩٢) .
وانظر فى كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٠٧ ص ٢٥٨ - ص ٢٦٠ .

أو فسخ الإيجار بحسب الأحوال • ولا يجوز له أن يطلب تعويضا عن الضرر الذى أصابه من حرمانه من الانتفاع بالعين ، كما اذا اضطر الى ايجار مكان آخر بأجرة أعلى ، أو تعذر عليه الانتفاع بأتمتعته بعد نقلها •
فإن المفروض فيما تقدم أن احتياج العين المؤجرة لترميمات لم يكن بخطأ من المؤجر ، لذلك يجب ألا يكون هذا مسئولا عن تعويض ضرر لم ينشأ من فعله • أما عدم انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة فيقابلها ما له من الحق في انقاص الإجرة أو فسخ الإيجار (١) •

وانما يكون المؤجر مسئول عن تعويض المستأجر اذا ثبت أن أعمال الترميمات التى قام بها استوجبها تلف حصل بخطأه ، أو استغرقت من الوقت أكثر من المدة اللازمة ، أو أجريت بطريقة ضارة بالمستأجر في حين أنه كان يمكن تجنب هذا الضرر لو اتبعت طريقة أخرى (٢) ، وذلك تطبيقا للقواعد العامة في المسؤولية لا تطبيقا للمادة ٥٧٠ محنى (٣) • ولا يجوز الاتفاق على اعفاء المؤجر من التعويض في مثل هذه الأحوال (٤) •

٢ - هلاك العين أثناء مدة الإيجار

٢٣٠ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٦٩ من التقنين المدنى على مايتى :

(١) استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٨٩١ م ٣ ص ١٨٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٧ •

(٢) استئناف مختلط ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٠ م ٢٢ ص ٥٦ - لوران ٢٥ فقرة ١٤٠ - جيزار ١ فقرة ١١١ - بوبرى وقال ١ فقرة ٤٦٨ •

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٢٧ •

(٤) بلاتنول وريبير ١٠ فقرة ٥١٨ ص ٧٠٠ - محمد على امام فقرة ٨٢ ص ١٩٨ - عبد المنعم البدرأوى ص ٥٨ - ٥٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٢ ص ٤٦٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١١٤ ص ١٦٩ - ص ١٧٠ •

« ١ - إذا هلك العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً ، انفسخ العقد من تلقاء نفسه » .

« ٢ - أما إذا كان هلاك العين جزئياً ، أو إذا أصبحت العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذي أجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، ولم يكن للمستأجر يد في شيء من ذلك فيجوز له ، إذا لم يقيم المؤجر في ميعاد مناسب بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها ، أن يطلب تعويضاً للظروف إما انقاص الأجرة أو فسخ الإيجار ذاته ، دون إخلال بما له من حق في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقاً لأحكام المادة السابقة » .

« ٣ - ولا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب لا يد للمؤجر فيه » (١) .
وقد قدمنا أن هذا النص يقابل في التقنين المدني القديم المادة ٣٧٠ فقرة ثانية وفترة ثالثة / ٤٥٤ - ٤٥٥ ، وسبق لنا ذكر هذه المادة (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٦٧ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد .
واقترحه لجنة المراجعة تحت رقم ٥٩٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٩٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٦٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٠ - ص ٥٠٢) .

(٢) انظر أنفاً فقرة ٢٠٧ .

وقد قضت محكمة النقض بأن الهلاك الكلي في معنى المادة ٢٧٠/٢ من التقنين المدني القديم المقابلة للمادة ١/٥٦٩ من القانون المدني الحالي - هو أن يلحق الدمار العين المؤجرة فيأتي عليها كلها أو يجعلها غير صالحة لجميعها لإداء الغرض الذي أجرت من أجله ، والهلاك هنا مادي يلحق بمقومات العين المؤجرة وكيانها الذاتي ولئن انعقد الإجماع على منح نفس الأثر للهلاك المعنوي أو القانوني الذي لم يمس نفس الشيء المؤجر في مادته إلا أنه يحول دون أدائه المنفعة التي قصد أن يستوفيها المستأجر منه ، إلا أن شرطه أن يحول دون الانتفاع بالعين جميعها ولا يكون المانع مؤقتاً بل دائماً ، فإن لم يترتب إلا انتفاء الفائدة من جزء من العين أو كان المانع مضمراً إلى الزوال قبل انتهاء مدة العقد اعتبر الهلاك جزئياً . ومسألة ما إذا كان الهلاك كلياً أو جزئياً من مسائل الواقع التي تخضع لسلطان ...

ولا غرق في الأحكام ما بين التقنين القديم والجديد ، الا في أنه لا يجوز للمستأجر في التقنين المدني القديم أن يجبر المؤجر على إعادة الشيء المؤجر الى الحالة التي كان عليها^(١)، أما في التقنين المدني الجديد فسنرى أن المستأجر في حالة الهلاك الجزئي يستطيع أن يلزم المؤجر بذلك وأن يقوم هو به على أن يرجع بالنفقات على المؤجر ، وذلك كله ما لم تكن نفقات إعادة الشيء الى أصله باهظة (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٣٧ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٦٨ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٥١ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٢ - ٥٦٥ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٣٧٥ - وفي التقنين المدني الأردني م ٦٩٧ و ٦٩٨ (٣) .

= قاضي الموضوع وتقديره دون رقابة محكمة النقض مادام استخلاصه سائفا (نقض مدني في نوفمبر سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٩٢ صفحة ١٧٠٣) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٠٧ .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٢٣٦ .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٣٧ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٦٨ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي : م ٧٥١ : ١ - اذا هلك المأجور في مدة الاجار هلاكاً كلياً يفسخ العقد من تلقاء نفسه ٢٠ - اما اذا أصبح في حالة لا يصلح معها للانتفاع الذي اجر من أجله او نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ولم يكن للمستأجر يد في شيء من ذلك ، جاز له ، اذا لم يقم المؤجر في ميعاد مناسب بأعادة المأجور الى الحالة التي كان عليها ، أن يطلب اما انقاص الاجرة أو فسخ الاجارة ٢٠ - ولا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً اذا كان الهلاك أو التلف يرجع الى سبب لايد للمؤجر فيه . (واحكام التقنين العراقي تتفق في جملتها مع أحكام التقنين المصري ، فيما عدا الهلاك الجزئي أو التلف ، فيبدو أن التقنين العراقي لا يجيز اجبار المؤجر على التفتيد العيني بخلاف التقنين المصري الذي يجبر المؤجر على هذا التفتيد : عباس حمن الصراف فقرة ٨٦٩ - فقرة ٨٧٤) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٢ : اذا هلك المأجور أو تعيب =

= أو تغير أو حرم المستأجر من الانتفاع به أو بعضه حتى أصبح غير صالح للاستعمال المدة له ، ولم يكن ذلك من خطأ أحد المتعاقدين ، يفسخ عقد الإيجار بدون تعويض لأحدهما . ولا يجب على المستأجر أن يدفع من البديل إلا بقدر انتفاعه . وكل بند يخالف ما تقدم يكون لغوا .

م ٥٦٢ : وإذا لم يخرب أو يتعيب إلا جزء من المأجور ، ولم يصح من جراء ذلك غير صالح للاستعمال الذي أجر من أجله ، أو أصبح جزء منه فقط غير صالح ، فلا يحق للمستأجر حينئذ إلا تخفيض البديل على نسبة الضرر .

م ٥٦٤ : تطبيق أحكام المادتين ٥٦٢ و ٥٦٣ عندما يخلو المأجور أو بعضه ، بدون خطأ أثناء أحد المتعاقدين ، من الصفة التي وعد بها المؤجر أو تطلبها الغرض المقصود من المأجور .

م ٥٦٥ : لا يجوز للمساجر إقامة الدعاوى بمقتضى أحكام المواد ٥٦٢ و ٥٦٣ و ٥٦٤ بعد انتهاء مدة العقد .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق في جملتها مع أحكام التقنين المصري ، فيما عدا أن المؤجر لا يجبر في التقنين اللبناني على التنفيذ العيني في حالة الهلاك الجزئي ، وفي أن دعاوى المستأجر تسقط في التقنين اللبناني بانتهاء مدة عقد الإيجار) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٧٥ : ١ - إذا هلك المأجور أثناء مدة الإيجار لسبب أجنبي لا بد لأحد المتعاقدين فيه هلاكاً كلياً ، انفسخ العقد من تلقاء نفسه ٢ - فإذا كان هلاكه جزئياً أو أصبح في حالة لا يصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة كاملة ، ولم يكن للمستأجر يد في ذلك ، جاز له ، إذا لم يقم المؤجر في ميعاد مناسب بإعادة المأجور إلى الحالة التي كان عليها ، أن يطلب إما انقاص الأجرة أو فسخ الإيجار ، وذلك دون أخسار بحقه في أن يقوم بنفسه بإصلاح المأجور وأعادته إلى أصله وفقاً لأحكام المادة ٥٧٣ ، إذا لم يكن في ذلك أرهاق للمؤجر (وهذه الأحكام تتفق في جملتها مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الإيراني م ٦٩٧ : ١ - إذا فات الانتفاع بالمأجور كله سقطت الأجرة عن المستأجر من وقت فوات المنفعة ٢ - فإذا كان فوات المنفعة جزئياً وبصورة تؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة كان له فسخ العقد وتسقط الأجرة من تاريخ الفسخ ٣ - فإذا أصلح المؤجر المأجور ففسل الفسخ سقط عن المستأجر من الأجر بمقدار ما فات من منفعة ولا خيار له في الفسخ .

م ٦٩٨ : ١ - إذا صدر من السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالمأجور بدون سبب من المستأجر تنتسخ الأجرة وتسقط الأجرة من وقت المنع ٢ - وإذا كان المنع يخل بنفع بعض المأجور بصورة تؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة فللمستأجر فسخ العقد ويسقط عنه الأجر من وقت قيامه بإعلام المؤجر .

(وهذه الأحكام تتفق في جملتها مع أحكام التقنين المدني المصري) .

(الوسيط ج ٦ - م ٢٥)

ويتبين من النص أنه يجب التمييز بين حالتين : ١ - حالة الهلاك الملقى ٢٠ - حالة الهلاك الجزئي أو الخلل في الانتفاع بالمعين .
وقد قدمنا أنه لا فرق بين أن يكون الهلاك أو الخلل في الانتفاع واقعا بعد تسليم العين الى المستأجر أو واقعا قبل التسليم ، والفروض هنا أن الهلاك أو الخلل قد وقع بعد تسليم العين الى المستأجر ، ولكن الأحكام التي سنذكرها في هذا الفرض تسرى أيضا على فرض ما اذا كان الهلاك أو الخلل قد وقع قبل تسليم العين الى المستأجر (١) .

(١) الهلاك الكلى

٢٢١ - الهلاك المادى والهلاك القانونى :

قد تهلك العين المؤجرة هلاكا ماديا (perte matérielle) ، بسبب حريق أو غرق أو صاعقة من السماء أو حرب مدمرة أو نحو ذلك . وبعد هلاكا كليا أن يزول البناء ، ولو بقيت الأرض التى عليها البناء وبقي معها بعض الحيطان قائما (٢) .

ويلحق بالهلاك المادى الهلاك القانونى (perte juridique) .
مثل ذلك أن تنزع ملكية العين للمنفعة العامة ، أو يستولى عليها ، أو يصدر قرار ادارى باخلائها لأسباب صحية ، أو يصبح شغل العين مستحيلا بسبب الحرب (٣) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٠٤ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٢٢٦ - وانظر آنفا فقرة ٢٠٧ في الهامش -
ويكون الهلاك كليا متى ملكت العين المؤجرة ولو بقيت ملحقاتها ، كما اذا احترق المنزل وبقي الجراج ، أو احترق الطعام أو القهوة وبقي بئر ملحق به لتخزين البتزين وبيعه (نقض قرنى ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ ص ١٤٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٢ ص ٤٨٢ هامش ٢) .
(٣) بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٩ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن فقد الانتفاع بالشئ يجب إلحاقه بهلاك الشئ نفسه ، ويكون مبررا لفسخ الايجار طبقا للمادة ٤٥٤ من التقنين المدنى المختلط (استئناف مختلط ٢٦ يولية سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٥١٦ - وانظر آنفا فقرة ٢٠٧ في الهامش) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن نزاع =

٢٢٢ - سبب الهلاك الكلى :

وأيا كان سبب الهلاك الكلى ، فإن حكمه واحد فى جميع الأحوال .
فقد يكون السبب قوة قاهرة كما فى أكثر حالات الهلاك القانونى وبعض
حالات الهلاك المادى (١) ، وقد يكون السبب راجعا الى خطأ المؤجر ،
أو الى خطأ المستأجر ، أو الى خطأ الغير ، ففى جميع هذه الأحوال
ينفسخ عقد الايجار بالهلاك الكلى (٢) كما سنرى .

٢٢٣ - انفساخ الايجار لهلاك العين هلاكا كليا :

رأينا أن الفقرة الأولى من المادة ٥٦٩ مدنى تنقضى بأنه اذا هلكت
العين المؤجرة أثناء الايجار هلاكا كليا ، انفسخ العقد من تلقاء نفسه .

= ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة هلاكا كليا يترتب عليه انفساخ عقد
الايجار بحكم القانون ومن تلقاء نفسه لاستحالة تنفيذه بسبب انعدام المحل
لسبب أجنبي (تنقضى مدنى فى ٢٢ إبريل سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض
السنة ٢٢ رقم ٧٧ صفحة ٤٢٥ - وتنقضى مدنى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٦٧
مجموعة أحكام السنة ١٨ رقم ١٦٧ صفحة ١١٢٩) .

كما قضت محكمة النقض بأن نزاع ملكية العين المؤجرة للمنفعة
العامة بعد هلاكا كليا يترتب عليه انفساخ العقد بقوة القانون لاتعدام المحل
ولا يجوز للمستأجر فى هذه الحالة ان يطالب المؤجر بتعويض وهو ما تنقضى
به الفقرتان الأولى والثانية من المادة ٥٦٩ من القانون المدنى ، واذ كان
الثابت فى الدعوى انه صدر قرار وزارى بنزع ملكية العمارة التى كسان
يستأجر المطعون عليه الأول شقة فيها ، فانها تعد فى حكم الهالكة هلاكا كليا
وينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق
القانون اذ اعتبر ان الطاعة المؤجرة قد أخطأت باخلاء المطعون عليه من
الشقة التى كان يسكنها وقضى له بالتعويض على هذا الأساس (نقض مدنى
فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ رقم ٢٠٥ صفحة
١٢١٣) .

(١) وقد يرجع الهالك لعدم القيام بالتزامات الضرورية لحفظ العين .

(٢) ويكون الهالك اذن على المؤجر (استئناف مختلط ٢٩ يناير سنة
١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٦ ص ١١٥ - ٢٩ فبراير سنة ١٨٨٨
المجموعة الرسمية المختلطة ١٣ ص ٢٩٦ - انظر آنفاً فقرة ٢٠٧ فى
الهامش) .

وليس هذا النص الا تطبيقا للقاعدة العامة التى تقضى بانفساخ العقد لاستحالة التنفيذ الراجع الى انعدام المحل ، فهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أصبح تنفيذ عقد الايجار مستحيلاً ، ومن ثم يفسخ من تلقاء نفسه وبحكم القانون . وتقرر المادة ١٥٩ مدنى القاعدة العامة فى هذا الصدد اذ تقول : « فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المتبادلة له ، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه » (١) . فعقد الايجار اذن يفسخ من تلقاء نفسه بهلاك العين

(١) ويلاحظ ان شرط تطبيق المادة ١٥٩ مدنى أن تكون استحالته التنفيذ لا ترجع الى خطأ المدين ، وهو هنا المؤجر . فاذا رجعت الى خطأ المدين ، لم يفسخ العقد من تلقاء نفسه ، بل يستحيل التزام المدين الى تعويض . ويجوز للدائن ، وهو هنا المستأجر ، أن يعدل عن طلب التعويض الى طلب فسخ العقد ، ولكن الفسخ يكون عند ذلك فسخاً قضائياً لا انفساخاً بحكم القانون (انظر الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول فقرة ٤٨٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٧) .

وكانت الدقة فى تطبيق القواعد العامة على النحو الذى بسطناه تقتضى انه اذا هلكت العين بخطأ المؤجر ، ولم يفسخ عقد الايجار من تلقاء نفسه بحكم القانون ، بل يترك الخيار للمستأجر أن شاء طلب فسخ الايجار فسخاً قضائياً مع التعويض ، وأن شاء استبقى الايجار وطلب التعويض فيجوز له أن يطلب من المؤجر إعادة العين الى اصلها . ولكن المشرع فى الفقرة الاولى من المادة ٥٦٩ مدنى نص ، كما رأينا ، على انه « اذا هلكت العين المؤجرة أثناء الايجار هلاكاً كلياً ، انفسخ العقد من تلقاء نفسه » . فلم يميز بين ما اذا كان الهلاك غير راجع لخطأ المؤجر فيفسخ العقد بحكم القانون ، وبين ما اذا كان الهلاك راجعاً الى خطأ المؤجر فيجوز للمستأجر طلب الفسخ قضاءً ، بل جعل الحكم فى الحالتين واحداً ، وهو انفساخ العقد بحكم القانون . وسنرى انه اذا كان الهلاك بخطأ المؤجر ، لم يجبر على إعادة العين الى اصلها ، اذ ان الايجار قد انفسخ ، ولا يستطيع المستأجر الا أن يطالب المؤجر بتعويض .

وهذا الخروج على القواعد العامة فى خصوص هذه المسألة سببه اننا لو التزمنا هذه القواعد واجبرنا المؤجر الذى هلكت العين بخطأه على اعادتها الى اصلها ، لكان فى ذلك ارهاق له ، فلا يجبر على التنفيذ العيني ، ويقتصر على دفع تعويض نقدي تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٠٢ مدنى وهى تقول : « على انه اذا كان فى التنفيذ العيني ارهاق للمدين ، جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي ، اذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضرراً » .

هلاكا كلياً ، ومن وقت الهلاك • ولا حاجة الى حكم بذلك ، واذا اقتضى الأمر حكماً من القضاء ، فانما يكون هذا الحكم لتقرير هلاك العين وانفساخ العقد (١) • وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « قد تهلك العين هلاكا كلياً ، سواء كان ذلك من جراء عجم القيام بالترميمات اللازمة لحفظ العين ، أو بخطأ المؤجر أو المستأجر ، أو بقوة قاهرة • وفى كل هذه الأحوال ينفسخ العقد من تلقاء نفسه لانعدام المصلحة • واذا كان المستأجر هو الذى صدر منه الخطأ كان مسئولاً عن التعويض • أما فى الأحوال الأخرى فالحمل تملك على المؤجر » (٢) •

فاذا كان الهلاك بقوة قاهرة ، انقضت العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، فلا يستطيع الأول أن يجبر الثانى على العودة الى العين بعد أن يعيدها الى أصلها كأن يعيد بناء منزل احترق ، ولا يستطيع الثانى أن يجبر الأول على إعادة العين الى أصلها للعودة اليها حتى لو كان المؤجر قد تقاضى تعويضاً من شركة التأمين (٣) أو من المسئول عن الهلاك أو تقاضى

= جسيماً • فسهل على المشرع أن ينتقل خطوة أخرى ، ويقضى لا بالتعويض التقديرى بدلاً من التنفيذ العينى ، بل بانفساخ العقد أصلاً من تلقاء نفسه ، مع التعويض طبقاً للقواعد العامة (قارن منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ - وانظر بودرى وقال ١ فقرة ٣٥٤ - سليمان مرقس فقرة ١٥٨ ص ٢٧٧ - ص ٢٧٨ ومع ذلك انظر فقرة ٢٩٤ وانظر كذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣١٢ ص ٤٨٠) •

(١) واذا انفسخ العقد زالت التزامات كل من المؤجر والمستأجر ، ومن ثم لا تسحق الاجرة على المستأجر من وقت الهلاك ، واذا كان قد عجلها استرد ما لم يستحق منها (استئناف مختلط ١٧ يونية سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٥٦٨) • وانظر فى هلاك العين بالحريق واسترداد المستأجر ما عجله من الاجرة (استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٢٢٤) •

(٢) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠١ •

(٣) على أنه يجوز أن يقوم المستأجر بدفع اقساط التأمين ، ويشترط فى مقابل ذلك أن يخصص مبلغ التأمين لاعادة العين الى أصلها للعودة اليها (جيزار ١ فقرة ٢٩٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٤ - بلاتينول وريبير ١٠ فقرة ٦٤١) •

مقابلا لنزع الملكية (١) . ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر أن يتحمل هذا الأخير هلاك العين بقوة قاهرة ، اما بمعنى أن يبقى ملتزما بدفع الأجرة بالرغم من هلاك العين واما بمعنى أن يبقى ملتزما بجميع التزامات المستأجر اذا قام المؤجر باعادة العين الى أصلها . كذلك يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر اعادة العين الى أصلها اذا هلكت بقوة قاهرة (٢) . وفي كل الأحوال التي تهلك فيها العين بقوة قاهرة ، لا يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بتعويض (م ٥٦٩ / ٣ مدني) .

أما اذا كان الهلاك بخطأ من المؤجر ، فلا يجبر مع ذلك على اعادة العين الى أصلها ، لأن الايجار قد انفسخ بهلاك العين (٣) كما تقدم . وانما يكون المؤجر مسؤولا عن تعويض يدفعه للمستأجر عن الضرر الذي أصاب هذا الأخير بسبب انفساخ الايجار قبل انقضاء مدته .

وكذلك اذا كان الهلاك بخطأ المستأجر ، فان الايجار ينفسخ ، ويكون المستأجر مسؤولا عن تعويض المؤجر عن هلاك العين وعن فسخ الايجار قبل انقضاء مدته (٤) .

أما اذا كان الهلاك بفعل الغير ، فالإيجار ينفسخ دائما ، ويرجع كل من المؤجر والمستأجر بتعويض على من تسبب في الهلاك (٥) .

(١) هيك ١٠ فقرة ٢٤٩ - جبولر ١ فقرة ٣٩٢ - فقرة ٣٩٤ - بودري وقال ١ فقرة ٣٥٢ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ من ٢٦٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤١ .

(٢) بودري وقال ١ فقرة ٣٥٣ .

(٣) جبولر ١ فقرة ٣٩٢ - فقرة ٢٩٤ - بودري وقال ١ فقرة ٣٥٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤١ .

(٤) استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٩٣٥ م ٤٧ من ٣٩٤ - ديفرجيه ١ فقرة ٥٢ - ترولون ٢ فقرة ٢١٢ - بودري وقال ١ فقرة ٣٤٦ .

(٥) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٤٨٦ .

(ب) الهلاك الجزئى أو الخلل فى الانتفاع بالعين

٣٣٤ - التمييز بين الهلاك الجزئى وحاجة العين الى الترميم والعيب فى العين :

يحسن التمييز بين الهلاك الجزئى وحاجة العين الى الترميم والعيب فى العين . والتمييز هنا للايضاح ولا يترتب عليه نتيجة عملية ، اذ المحكم يكاد يكون واحدا فى هذه الأحوال الثلاث . فيجوز فيها جميعا أن يجبر المستأجر المؤجر على التنفيذ العينى ، فعميد العين الى أصلها فى حالة الهلاك الجزئى ، ويقوم بالترميمات الضرورية فى حالة حاجة العين الى الترميم ، ويصلح العيب فى حالة وجوده (١) . أما فى القانون الفرنسى فالتمييز ذو نتيجة عملية كبيرة ، اذ لا يجوز للمستأجر أن يجبر المؤجر على إعادة العين الى أصلها فى الهلاك الجزئى ، ويجوز له أن يطلب التنفيذ العينى فى الحالتين الأخيرتين فيجبر المؤجر على الترميم وعلى اصلاح العيب .

فالهلاك الجزئى يفترض أن جزءا من العين كان موجودا ثم انعدم (٢) . أما الترميم فيفترض أن العين لم ينعدم أى جزء من أجزائها ،

(١) على أنه يلاحظ أن هلاك الجزئى يترتب عليه فسخ العقد أو انقاص الأجرة دون التعويض ما لم يكن الهلاك خطا المؤجر ، أما حاجة العين الى الترميم والعيب فيجوز فيها التعويض فوق فسخ العقد أو انقاص الأجرة . (٢) ويتوسع القضاء فى فرنسا فى تحديد معنى الهلاك الجزئى ، فيكون هناك جزئى ، لا فحسب اذا انعدم جزء من العين المؤجرة ، بل أيضا اذا كان اصلاح العين يقتضى مصروفات باهظة لا تتناسب مع اجرة العين (نقض فرنسى ٦ ابريل سنة ١٩٥١ داللون ١٩٥١ - ٥٠٥ - ٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ داللون ١٩٥٢ - ١٤٤ - ٢٨ مارس سنة ١٩٥٢ جازيت دى باليه ١٩٥٢ - ١) ، والذي دفع القضاء الفرنسى الى هذا التوسع أنه أراد ، حتى فى حالة حاجة العين الى ترميم ، أن يعفى المؤجر من وجوب القيام بالترميمات اذا كان النفقات باهظة لا تتناسب مع اجرة العين . فتمضى يصل الى هذه النتيجة الحق هذه الحالة بحالة الهلاك الجزئى ، لأن الهلاك الجزئى فى القانون الفرنسى لا يجبر فيه المؤجر على اصلاح العين كما سبق القول (انظر فى هذه المسألة بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٩ مكررة) .

وانما قامت الحاجة الى الترميم لقدم العين (١) . والعيب يفترض كذلك أن العين لم ينعدم أى جزء من أجزائها ، ولكن شابها عيب لا يرجع الى انقدم بل الى طبيعة العين نفسها (٢) .

٢٢٥ - الهلاك الجزئى والخلل فى الانتفاع بالعين :

ومعها يكن من أمر فان اختلاط الهلاك الجزئى بحاجة العين الى الترميم أو بالمعيب فى القانون المصرى ليس بذى يال ، فقد تقدمنا أن الحكم واحد فى الأحوال الثلاث . لذلك عندما عرضت الفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدنى للهلاك الجزئى ، ألحقت به أن تصبح العين فى حالة لا تصلح معها للانتفاع الذى أجرت من أجله أو أن ينقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا . فالخلل فى الانتفاع بالعين ، وقد يرجع الى غير الهلاك الجزئى ، يلحق اذن بالهلاك الجزئى فى الحكم على النحو الذى سنراه . والأمثلة على الهلاك الجزئى والخلل فى الانتفاع بالعين كثيرة . من ذلك أن ينهدم حائط ، أو أن ينهار سقف ، أو أن تغمر مياه النيل الجزء الأسفل من المنزل (٣) ، أو أن تجف ترعة غلات تكون مياه الرى كافية (٤) . أو أن تحرم 'أرض انزراعية' من طرق الرى التى كانت تتمتع

(١) والترميم اما أن يكسبون ضروريا لحفظ العين من الهلاك ، أو للانتفاع بالعين المؤجرة . وفى الحالة الأخيرة قد يكون ترميما ضروريا يلتزم به المؤجر ، وقد يكون ترميما تاجيريا يلتزم به المستاجر . وقد سبق التمييز بين هذه الأنواع الثلاثة من الترميم (انظر آنفاً فقرة ٢١٢ - فقرة ٢٩٥) .

(٢) وتقول محكمة النقض - فى صدد العيب فى المبيع - ان العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان الميوب الخفية هو الآفة الطارئة التى تخلو منها لفطرة السليمة للمبيع (نقض مدنى ٨ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة عمر ٥ رقم ٢٩٦ من ٥٨٧) .
وانظر فيما تقدم بوسرى وقال ١ فقرة ٤٢٠ من ٢٢٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢١٤ .

(٣) استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ من ٦٤ .

(٤) استئناف مختلط ١٨ يناير سنة ١٨٩٤ م ٦ من ١١٩ .

بها (١) • وقد يكون الهلاك الجزئي هلاكاً قانونياً ، مثل ذلك أن تنزع ملكية جزء من العين المؤجرة أو أن يستولى على جزء منها (٢) • وقد تصبح العين المؤجرة غير صالحة للانتفاع المقصود بها (٣) ، أو أن تؤثر جملة أراضٍ صفقة واحدة ويحفظ المؤجر لنفسه الحق في بيع بعضها مع فسخ الإيجار فيما يباع ويثبت أن المؤجر باع من هذه الأراضى أجودها فينفسخ الإيجار فيما يبيع وفيما بقى على السواء (٤) ، أو أن ينشأ خلل في البناء يرجع بعضه الى عيب في مواسير المياه ويرجع بعض آخر الى ضعف أساسات المنزل (٥) •

فاذا حدث هلاك جزئى أو خلل في الانتفاع بالعين فأصبحت العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذى أجرت من أجله أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، وجب التمييز بين فرضين :

١ - أن يكون ذلك بفعل المستأجر ، وفي هذه الحالة يبقى الإيجار قائماً ولا رجوع للمستأجر على المؤجر فلا يطالب بإعادة العين الى أصلها ولا بالفسخ أو انقاص الإجرة فإن ما حدث قد وقع بفعله هو ، فيبقى

(١) استئناف وطنى ٢٢ مايو سنة ١٩٢٦ المحاماة ٤ ص ٤٥٣ •

(٢) ويقوم مقام قرار الاستيلاء اتفاق بين المؤجر والمستأجر • وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الواقع هو أن مصلحة الأملاك أجرت الى الطاعن قطعة أرض فضاء مملوكة للحكومة ، ونص في عقد الإيجار على أنه إذا لزم كل أو بعض الأرض المؤجرة لفرض منفعة عامة يعتبر هذا العقد ملغى من تلقاء نفسه بالنسبة الى الجزء المأخوذ لهذه المنفعة العامة وبدون أى حق في تعويض ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ أعمل هذا الشرط فى حالة استيلاء فرع من فروع الحكومة (وزارة الزراعة) على قطعة من هذه الأرض لمنفعة عامة هى مكافئة الجراد ، لم يخطئ فى تطبيق قانون العقد ، إذ مصلحة الأملاك إنما كانت تتعاقد لمصلحة جميع فروع الحكومة كلما لزم أيا منها كل أو بعض العين المؤجر لمنفعة عامة ، كما أن هذا الشرط يطبق كلما كانت المنفعة العامة ظاهرة دون حاجة الى صدور قرار بالاستيلاء كمقتضى الاتفاق (نقض مدنى ٩٥ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١٦٥ ص ١٠٥٩) •

(٣) استئناف مختلف ٢٦ سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٥١٦ •

(٤) استئناف مختلف ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٢ جازيت ١٣ رقم ٥٤

ص ٣٦ •

(٥) استئناف مختلف ١٠ يناير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ١٤٠ - وانظر

فيما تقدم أنفاً فقرة ٢٠٧ فى الهامش •

ملتزما بالإيجار الى نهايته (١) . وهذا ما تصرح به الفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدنى عندما تقول « ولم يكن للمستأجر يد في ذلك » كشرط في مطالبة المستأجر بالفسخ أو انقاص الأجرة أو التنفيذ العيني (٢) . هذا الى أن المستأجر يلتزم بتعويض المؤجر عما أحدثه من الهالك أو الخلل في العين المؤجرة (٣) .

٢ - أو أن يكون ذلك بخير فعل المستأجر ، وقد يكون بقوة قاهرة أو بفعل المؤجر أو بفعل الغير ، وفي هذه الحالة يكون للمستأجر الخيار بين التنفيذ العيني وبين الفسخ أو انقاص الأجرة (٤) ، مع التعويض في

(١) وهذا بخلاف الهالك الكلى ، فقد قدمنا أن الإيجار يفسخ ولو كان الهالك الكلى راجعا الى خطأ المستأجر (انظر أنفا فقرة ٢٢٢) . ذلك أن الهالك الكلى يرجع الى انعدام محل الإيجار ، أما في الهالك الجزئى فالمحل لا يزال موجودا وإن كان قد هلك جزء منه ، فوجب الالتجاء الى المحكمة لفسخ العقد . ولا يستطيع المستأجر أن يطلب الفسخ إذا كان هو المتسبب في الهالك ، إذ لا يجوز أن يفيد من خطئه (عبد الفتاح عبد الهافى فقرة ٢١٤ من ٤٨٦ - من ٤٧٨) .

(٢) وهذا لا يمنع من أن المؤجر هو الذى يطالب بفسخ الإيجار ، لا تطبيقا للمادة ٥٦٩ مدنى ، بل تطبيقا للقاعدة العامة فى فسخ العقد الملزم للجانبين إذا أخل أحد المتعاقدين بالتزامه (م ١٥٧ مدنى) . وهنا أخل المستأجر بالتزامه من العناية بمحفظ العين المؤجرة ، إذ الهالك الجزئى أو الخلل فى الانتفاع كان بخطئه (بودرى وقال ١ فقرة ٢٦٩ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٢) .

ويذهب رأى ، فى القانون الفرنسى ، الى أن للمستأجر أن يطلب الفسخ ولو وقع الهالك الجزئى أو الخلل بخطئه إذا كان فوات المنفعة جسيما ، ولكنه يلتزم فى هذه الحالة بدفع تعويض للمؤجر (جيوار ١ فقرة ٢٨٥) . ويذهب رأى آخر الى أنه إذا كان الهالك بخطأ المستأجر ، فليس له أن يطلب فسخ الإيجار ولا انقاص الأجرة الا إذا كان الخلل بحيث لا يمكنه من الانتفاع بالعين أصلا (بودرى وقال ١ فقرة ٢٥٦ - فقرة ٢٥٧) . أما فى القانون المصرى فالنص صريح ، كما قدمنا ، فى أنه إذا كان الهالك أو الخلل بخطأ المستأجر ، فليس لهذا أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة (قارن محمد كامل مرسى فقرة ١٠٤ من ١١٥ هامش ١) .

(٣) محمد على امام فقرة ٨١ من ١٩٥ - عبد النعم البدر اوى من ٥٦ .

(٤) وقد قضى بأن المشرع فرق بين حالتين ، الهالك الكلى وفيه ينفسخ عقد الإيجار بلا حاجة الى حكم بالفسخ ويمكن كلا من المؤجر والمستأجر أن يتمسك بهذا الفسخ ، والهالك الجزئى ويلحق به أن يحصل فى العين خلل =

جميع الأحوال ان كان له مقتضى . وهذا ما تنتقل الآن اليه .

٢٣٦ - التنفيذ العيني :

يستطيع المستأجر أن يطلب المؤجر باصلاح العين واعادتها الى أصلها ليتمكن من الانتفاع بها انتفاعا كاملا ، وأن يحدد للمؤجر ميعادا مناسبيا للقيام بهذا العمل ، اذ المؤجر ملزم أن يتعهد العين بالصيانة ، ويستوى في ذلك كما قدمنا أن يكون الهلاك الجزئي أو والظل في الانتفاع بخطأ المؤجر ، أو بفعل الغير ، أو بقوة قاهرة . فإذا لم يقيم المؤجر باعادة العين الى أصلها في الميعاد المحدد - ويخضع تقدير الميعاد لرقابة القضاء - جاز للمستأجر أن يقوم بنفسه باصلاح العين واعادتها الى أصلها ، ويرجع بالمصروفات على المؤجر . ويكون هذا وفقا لاحكام المادة ٥٦٨ مدنى ، التى أحالت عليها العبارة الأخيرة من المادة ٥٦٩/٢ مدنى كما رأينا . ويترتب على ذلك أن يتبع ما سبق أن قررناه في مطالبه المؤجر باجراء الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين . فرفع المستأجر دعوى على المؤجر ، ويحكم القضاء بالزام المؤجر باصلاح العين ، ويحدد له ميعادا للقيام بذلك . ويجوز للمستأجر ، بعد اذار المؤجر ، أن يحصل على ترخيص من القضاء فى اصلاح العين بنفسه وفى استيفاء ما أنفقته خصما من الأجرة ، مع الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة اذا كانت الحالة تستدعى ذلك . كما يجوز للمستأجر ، دون حاجة الى ترخيص من القضاء ، أن يقوم باصلاح العين على أن يستوفى ما أنفقته خصما من الأجرة ، وذلك بشروط ثلاثة : ١- أن يكون الاصلاح بسيطاً أو مستعجلاً ٢ - أن يعذر المستأجر المؤجر ٣ - ألا يقوم المؤجر بعد

= يؤثر فى المنفعة المقصودة منها ، وفيه يجوز للمستأجر طلب الفسخ اذا كان جسيما أى مفوتاً بالمنفعة ، أو غير جسيم ولكنه يؤثر فى الانتفاع بحيث لا يتمكن المستأجر من استيفاء كل المنفعة المقصودة وفى هذه الحالة يكون له طلب تنقيص الأجرة ، والأمر فى الحالتين خاضع لتقدير القضاء (مصر الكلية مستعجل ٦ مارس سنة ١٩٢٩ الحاماة ٢٠ رقم ١٢٢ من ٣٦٢) .

الاعذار باصلاح العين في الميعاد المحدد . وللقضاء أن يستوثق مما اذا كانت هذه الشروط قد توافرت حتى يقر خصم النفقات من الأجرة ، ويستوثق بوجه خاص من بساطة الاصلاح أو استعماله ، ومن أنه يقع على عاتق المؤجر ، ومن أن ميعادا مناسباً قد أعطى للمؤجر للقيام به عند اعذاره ، ومن أن المستأجر أجرى الاصلاح مراعيًا في ذلك جانب الاقتصاد ما أمكن . فاذا استوثق القضاء من كل ذلك ، أقر المستأجر على أن يخصم النفقات من الأجرة (١) .

والفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدني صريحة في الأحكام التي قدمناها فهي تقول كما رأينا : « أما اذا كان هلاك العين جزئياً ، أو اذا أصبحت العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذي أجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، ولم يكن للمستأجر يد في شيء من ذلك ، فيجوز له اذا لم يقيم المؤجر في ميعاد مناسب باعادة العين الى الحالة التي كانت عليها ، أن يطلب تبهما للظروف اما انقاص الأجرة أو غسخ الايجار ذاته ، دون اخلال بما له من حق في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقاً لأحكام المادة السابقة » . والمادة السابقة هي المادة ٥٦٨ مدني ، وهي تبسط الأحكام التي قدمناها . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « أما اذا هلكت العين هلاكاً جزئياً ، أو أصبحت لا تصلح للانتفاع ، أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، ولم يكن ذلك بخطأ المستأجر ، فمن له أن يطلب من المؤجر أن يعيد العين الى أصلها طبقاً لما تقدم من الأحكام ، اذ المؤجر ملزم أن يتعهد بالصيانة . وللمستأجر أن يقوم هو نفسه بالترميمات اللازمة بعد ترخيص من القضاء أو دون ترخيص وفقاً لما سبق بيانه » (٢) .

(١) انظر في كل ذلك ما تقدم في الزام المؤجر القيام بالترميمات الضرورية عن طريق التنفيذ العيني ، انظر آنفاً فقرة ٢٢٠ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠١ - وانظر في هذا المعنى سليمان مبرس فقرة ١٥١ ص ٢٦٤ وفقرة ١٨ ص ٢٧٨ . محمد علي امام =

= فقرة ٨١ من ١٩٥ - عبد المنعم بدرأوى من ٥٦ - محمد كامل مرسى فقرة ١٠٤ من ١١٥ ولكن قارن فقرة ٩٩ من ١١٠ .

وانظر عكس ذلك وأن المؤجر لا يلتزم بإعادة العين إلى أصلها في حالة الهلاك الجزئي ، وإنما يلتزم بذلك في الحالة التي تصبح فيها العين غير صالحة للانتفاع وفي الحالة التي يتكسر فيها الانتفاع نقصاً كبيراً عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١١٩ من ١٨٣ هامش ١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٠٤ من ١٥٤ . ويذهبان إلى أن الفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدني عرضت لحالة الهلاك الجزئي والحالتين الأخيرتين ، وجعلت الجزاء لهذه الحالات الثلاث الفسخ أو انتقاص الأجرة . ثم تحفظت ففقت بعدم الإخلال بحق المستأجر في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقاً لأحكام المادة ٥٦٨ مدني ، وهذا التحفظ لا ينسحب إلا على الصالتين الأخيرتين دون الحالة الأولى لأن الحالتين الأخيرتين هما وحدهما اللتان تشملهما أحكام المادة ٥٦٨ . ونرى أن النص لا يحتمل هذا التأويل . فهو صريح في أن حق المستأجر في أن يقوم بتنفيذ التزام المؤجر ينتسب إلى الأحوال الثلاث جميعاً ، وقد رددت المذكرة الإيضاحية للمشروع التهديدى هذا المعنى كما رأينا . أما الإحالة على أحكام المادة ٥٦٨ مدني فيقصد بها الإحالة على حكم التنفيذ العيني وعلى الطرق المختلفة التي يلجأ إليها المستأجر للوصول إلى هذا التنفيذ ، فهو تارة يلجأ إلى القضاء ليحصل منه على ترخيص في إصلاح العين بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة ، وهو طوراً لا يلجأ إلى القضاء بل يقوم على مسؤوليته بإجراء الأعمال المستعجلة أو البسيطة بعد أن يعذر المؤجر في تنفيذها في ميسر .

ويأخذ الأستاذ منصور مصطفى منصور (فقرة ١٨٠ من ٤٤٦) على الرأي القائل بجواز إجبار المؤجر على إصلاح العين في حالة الهلاك الجزئي امرين : (الأمر الأول) أنه قد يؤدي إلى إرهاق المؤجر . وهذا مردود عليه بأن المؤجر لا يجبر على إصلاح العين إذا كانت النفقات باهظة كما سنرى . (الأمر الثاني) أن نص الفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدني يصبح مع هذا الرأي تزيداً يمكن الاستغناء عنه . والصحيح أن هذه الفقرة هي النص الوحيد الذي يستند إليه في القول بإجبار المؤجر على إصلاح العين في حالة الهلاك الجزئي ، ولو لم توجد لما أمكن أن يتقاعل الشك في إعطاء الهلاك الجزئي حكم حاجة المين إلى الترميم من حيث جواز التنفيذ العيني ، ولبقيت المسألة خلافية كما هو الأمر في فرنسا . والحل الذي يشير به الأستاذ منصور مصطفى منصور (فقرة ١٨٠ - من ٤٤٧ - من ٤٤٨) من التمييز بين الترميم والتجديد على أساس أن الترميم هو ما يقتضي نفقات غير كبيرة أما التجديد فهو الذي يقتضي النفقات الكبيرة ، ومن أن المؤجر يجبر على الترميم دون التجديد في جميع الأحوال الثلاث ، يمينه في رأينا أنه أنساق فيه وراء محكمة النقض الفرنسية ، وقد رأينا هذه المحكمة أنها اضطرت إليه حتى تمنع إجبار المؤجر على الترميم إذا كان يتكلف نفقات باهظة =

على أن هناك قيذا واحدا لكل ما تقدم ، هو ألا تكون نفقات إعادة العين المؤجرة الى أصلها باهظة لانتساب مع الأجرة التي يتقاضاها المؤجر وذلك اذا لم يكن الهلاك الجزئي أو الخلل في الانتفاع ناجما عن خطأ المؤجر ، والا فعليه أن يصلح خطاه طبقا للقواعد العامة . أما اذا لم يكن هناك خطأ في جانبه ، فلا يصح عدالة أن يتحمل نفقات باهظة لا تتناسب مع الأجرة التي يتقاضاها ، ولا يكون للمستأجر في هذه الحالة الا طلب الفسخ أو انقاص الأجرة . وهذا الحكم منصوص عليه صراحة في اصلاح العيب ، اذ تقول الفقرة الأولى من المادة ٥٧٧ مدني : « اذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان ، جاز للمستأجر . . أن يطلب اصلاح العيب أو أن يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر اذا كان هذا الاصلاح لا يهبط المؤجر » . فبقاس اصلاح العين بعد الهلاك الجزئي على اصلاحها عند وجود العيب ، كما قيس اجراء الترميمات الضرورية ، ويشترط في كل ذلك ألا تكون التكاليف باهظة (١) .

وقد رأينا في التقنين المدني القديم أنه لايجوز للمستأجر أن يجبر المؤجر على إعادة العين الى أصلها (٢) ، لأن المؤجر في هذا التقنين لا يجبر على اجراء أية مرمة ولا يلتزم بتعهد العين بالصيانة كما هو الأمر في التقنين المدني الجديد (٣) .

وهذا هو الفرق ما بين التقنينين القديم والجديد في موضع هلاك

= (انظر أيضا فقرة ٢٢٤ في الهامش) . أما في مصر فالنصوص صريحة في أن المؤجر يجبر على الترميم والتجديد معاً ، ويكفي أن يقيد كل ذلك بالأ تكون النفقات باهظة قياساً الى حالة اصلاح العيب التي ورد فيها - نص صريح في هذا المعنى .

(١) انظر أيضا فقرة ٢٢٠ في الهامش .

(٢) ولكن يمكن الاتفاق مقدما على أن المؤجر يلتزم باصلاح عين ، فان فعل ، وكان له حكم بانقاص الأجرة ، فان المستأجر يلتزم بدفع الأجرة كاملة من وقت إعادة الشيء الى أصله (الايجار للمؤلف فقرة ٤٨٧) .

(٣) انظر أيضا فقرة ٢٠٧ .

المين ، وقد سبقت الإشارة الى ذلك (١) .

٢٢٧ - فسخ الايجار أو انقاص الأجرة :

ويجوز للمستأجر ، اذا لم يفتر التنفيذ العيني على الوجه الذى بسطناه فيما تقدم ، أن يطلب إما فسخ الايجار اذا كان الهلاك الجزئى جسيما بحيث يمنعه من الانتفاع بالمين الانتفاع المقصود أو كان النخل بحيث يفوت عليه منفعة المين ، وإما انقاص الأجرة اذا كان الهلاك الجزئى أو النخل غير جسيم وإنما أثر فى الانتفاع بالمين بحيث أصبح لا يتمكن من استيفاء كل المنفعة المقصودة منها . ولا يفسخ الايجار من تلقاء نفسه أو تنقص الأجرة بحكم القانون ، بل يجب ، اذا لم يحصل بين المتعاقدين ، أن يصدر حكم بذلك ، والمحكمة هى التى تقدر ما اذا كان هناك محل للفسخ أو يجب الاكتفاء بانقاص الأجرة (٢) .

(١) انظر أيضا فقرة ٢٢٠ - وفي القانون الفرنسى حيث يلغزم المؤجر بتعهد المين بالصيانة ، ويجبر على اجراء الترميمات الضرورية ، يذهب القضاء وأكثر "لقهاء مع ذلك الى ان المؤجر لا يجبر على اصلاح المين فى حالة الهلاك الجزئى (نقض فرنسى ١٠ فبراير سنة ١٨٦٤ داللو ٦٤ - ١ - ٢٣٤ - ١٢ يناير سنة ١٩١٠ سيرييه ١٩١٢ - ١ - ٤٩٧ - ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥ سيرييه ١٩٢٥ - ١ - ٢٤٢ - ١ - ١٩٢٥ - ١ - ١٠ - ١٠ فقرة ٢٥ فقرة ١١١ وفقرة ٤٠٤ - جيوار ١ فقرة ١٠٧ وفقرة ٢٩٤ - هيك ١٠ فقرة ٢٩٤ وفقرة ٢٩٦ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ من ٢١٠ وهامش ٥ - بلاتيل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٢) ، وقد سبقت الإشارة الى ذلك (انظر أيضا فقرة ٢٢٤) . وان كان هناك رأى فى فرنسا يقول بجواز اجبار المؤجر على اصلاح المين (ترولون ١ فقرة ٢٢٠ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٢) ، وبخاصة اذا كان الهلاك الجزئى راجعا الى خطأ المؤجر (بودرى وقال ١ لفسرة ٣٦٩) .

(٢) جيوار ١ لفسرة ٢٩٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٥٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ - بلاتيل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٢ - وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه وأن كان من البائىء المقررة عدم جواز الجمع بين دعوى تنقص الأجرة ودعوى فسخ الايجار ، والا أنه يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ولو كان قد رفع قبل ذلك دعوى بتنقص الأجرة ثم أصبح من المحقق لديه أن الانتفاع بالمقار المؤجر مستحيل بالمرء (استئناف وطنى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية ٣٠

وإذا حكم بانقاص الأجرة ، كان ذلك من وقت حصول الهلاك
الجزئى أو الظل فى الانتفاع ، لا من وقت النطق بالحكم أو وقت رفع
الدعوى ، لأن هذا الانقاص هو فى مقابل ما غات المستأجر من المنفعة وهذا
يكون من وقت التهلكة أو الظل (١) . وإذا حكم بانقاص الأجرة وتمهد
المؤجر باعادة العين الى أصلها ، وأعادها بالفعل ، استحق الأجرة بتمامها
دون نقص من يوم الاعادة (٢) . والمؤجر الحق فى طلب اعادة العين الى
أصلها ولو عارض المستأجر ، ليتجنب المؤجر بذلك الاستمرار فى انقاص
الأجرة (٣) .

٢٠ = رقم ٧٢ ص ٨٩) وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن يدفع المستأجر
للأجرة لا يعد نزولا منه عن حقه فى طلب انقاصها ، الا اذا فهم ذلك من
دفعه الأجرة بدون أى تحفظ من قبله (استئناف مختلط ٢٦ يونيه سنة
١٩٢٢ م ٢٥ ص ٥٣١) . وقد سبقت الإشارة الى هذين الحكمين (انظر
آتفا فقرة ٢٠٧ فى الهامش) .

وإذا اختار المستأجر الفسخ أو انقاص الأجرة ووافقه المؤجر على
ما اختار ، لم يعد للمستأجر الحق فى الرجوع فى اختياره ، ويصبح
ما اختاره من الفسخ أو انقاص الأجرة نهائيا (هيك ١٠ فقرة ٢٩٤
- بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٢ - بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٢ ص ٩٢٢) .
أما قبل موافقة المؤجر على اختيار المستأجر ، فإنه يجوز للمستأجر أن يعدل
عن طلب انقاص الأجرة الى طلب الفسخ ، أو عن طلب الفسخ الى طلب
انقاص الأجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٢) . هذا ما لم يكن قد طلب
انقاص الأجرة ، ثم تحقق لديه بعد ذلك أن الانتفاع بالعين أصبح مستحيلا ،
ففى هذه الحالة يجوز للمستأجر أن يعدل عن طلب انقاص الأجرة الى طلب
الفسخ ، ولو كان المؤجر قد وافقه على طلب انقاص الأجرة قبل
الدول عن هذا الطلب الى طلب الفسخ (استئناف وطنى ٢٦ ديسمبر
سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية ٢٠ رقم ٧٢ ص ٨٩ وهو الحكم المسابق
الإشارة اليه فى هذا الهامش) .

(١) جيوار ١ فقرة ٣٩٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٣٦٠ - الإيجار
للمؤلف فقرة ٤٨٧ ص ٥٩٤ هامش ٢ .

(٢) محمد على أمام فقرة ٨١ ص ١٩٦ . وانظر آتفا فقرة ٢٠٧ .

(٣) جرانمولان فى العقود فقرة ٢٤٠ هامش ٤ . وانظر آتفا
فقرة ٢٠٧ .

٢٣٨ - التعويض :

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو انقاص الأجرة ، فإن له الحق في طلب تعويض على النحو الآتي :

إذا كان الهلاك أو الخلل راجعا الى خطأ المؤجر ، فإن للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتعويض في حالة الفسخ يقابل ما أصابه من الضرر بسبب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ، وهذا عدا التعويض عن نقص الانتفاع بالعين الى وقت الفسخ ، والتعويض عما أصابه من ضرر في شخصه أو ماله بسبب الهلاك أو الخلل . وكذلك يكون له الحق في تعويض من المؤجر في حالة التنفيذ العيني واصلاح العين ، يقابل ليس فحسب النقص في الانتفاع بالعين من وقت الهلاك أو الخلل الى وقت صلاح العين ، بل أيضا ما أصاب المستأجر من ضرر في شخصه أو ماله بسبب الهلاك أو الخلل . أما اذا قضى بانقاص الأجرة ، فما نقص من الأجرة هو التعويض عما أصاب المستأجر من ضرر بسبب نقص الانتفاع بالعين المؤجرة ، ويستحق المستأجر فوق ذلك تعويضا عما أصابه من ضرر في شخصه أو ماله بسبب الهلاك أو الخلل (١) .

وإذا كان الهلاك أو الخلل راجعا الى فعل الغير ، فلكل من المستأجر والمؤجر الرجوع بتعويض على من تسبب في التلف (٢) . وهذا لا يمنع المستأجر من الرجوع على المؤجر بتعويض عن نقص الانتفاع بالعين المؤجرة .

وإذا كان الهلاك أو الخلل راجعا الى خطأ المستأجر ، فإن المؤجر :

(١) ولما كانت مسئولية المؤجر هنا مسئولية عقدية ، فإنه لا يكون الا عن الضرر المتوقع الحصول ، ما لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما فيكون مسئولا عن جميع الأضرار الباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول . ولا ضرورة للاعذار ، إذ المفروض أن هناك خطأ في جانب المؤجر وقد أصبح تنفيذ التزامه بصيانة العين غير ممكن بفعله (م ١٢٢٠ مدني) .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٤٨٧ ص ٥٩٦ .

(الوسيط ه ٦ - م ٢٦)

هو الذى يرجع على المستأجر بالتعويض عما ناله من الضرر بسبب ما أصاب العين من التلف بخطأه (١)، وهذا التعويض مستقل عن التعويض الذى يجب على المستأجر دفعه بسبب فسخ الايجار قبل انقضاء مدته (٢) .

وإذا كان الهالك أو الخلل راجعا الى قوة قاهرة ، لم يكن للمستأجر الحق فى الرجوع بالتعويض على المؤجر ولا على أحد غيره . وهذا ما تصرح به الفقرة الثالثة من المادة ٥٦٩ مدنى اذ تقول : « ولا يجوز للمستأجر فى الحالتين السابقتين (حالة الهالك الكلى وحالة الهالك الجزئى أو الخلل) أن يطلب تعويضا إذا كان الهالك أو التلف يرجع الى سبب لا يد للمؤجر فيه » (٣) .

المبحث الثالث

ضمان التعرض

٢٣٩ - التعرض الصادر من المؤجر والتعرض الصادر من الغير :

يضمن المؤجر للمستأجر التعرض له فى الانتفاع بالعين المؤجرة . وهذا الضمان فرع عن التزام المؤجر العام بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعا هادئا كاملا (٤) .

(١) بوبرى وقال ١ فقرة ٢٥٦ .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٤٨٧ ص ٥٩٦ .

(٣) استئناف مختلط ١٤ فبراير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ١٥٦ - ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٩٣ .

(٤) وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدنى يشتمل على نص يتضمن معنى ضمان المؤجر للمستأجر الانتفاع الهادئ الكامل ، ويتمثل هذا الضمان بوجه خاص فى ضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيب . فكانت المادة ٧٦٩ من المشروع التمهيدى تنص على ما يأتى : ١٠ - يلتزم المؤجر بضمان التعرض والاستحقاق وبضمان العيب ٢٠ - ولا يعفى =

ويضمن المؤجر التعرض الصادر منه شخصيا ، سواء كان تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانوني • وكذلك يضمن التعرض انصادر من الغير اذا كان مبنيا على سبب قانوني ، ولا يضمن التعرض المادى • ولا يكاد يختلف التقنين الجديد عن التقنين القديم في ذلك ، لأن الالتزام بضمان التعرض لا يتأثر بالمصبغة الايجابية أو المصبغة السلبية للالتزامات المؤجر (١) •

ونعرض في مطلبين متعاقبين لضمان المؤجر لتعرضه الشخصى وضمانه التعرض الصادر من الغير •

المطلب الأول

ضمان المؤجر لتعرضه الشخصى

٢٤٠ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧١ من التقنين المدنى على ما يأتى : « ١ - على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع » •

= المؤجر من الضمان حتى لو كان حسن النية • وجاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد هذا النص ما يأتى : « يشير هذا النص الى نوعين من الضمان ، هما ضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيب • ويضيف النص أن التزام الضمان يبقى في ذمة المؤجر حتى لو كان حسن النية • أما سوء النية فيعطى للمستأجر الحق في التعويض فوق الضمان • وفي لجنة المراجعة حذف هذا النص لأنه « مجرد تعداد » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٥ - ص ٥٠٦ في الهامش) •

هذا وقد فصلت أحكام ضمان التعرض والاستحقاق فى الفصل الخاص بالبيع • ولكن لما كان لعقد الايجار خصائص يتميز بها عن البيع ، فقد عاد المشرع الى تفصيل هذه الاحكام فيما يتعلق بالايجار • ويمكن اعتبار الاحكام الواردة في البيع هى الاصل الذى يرجع اليه فيما لم يرد فى شأنه نص خاص وبالقدر الذى يتفق مع طبيعة العقد (محمد على امام فقرة ٨٢ ص ٢٠٠) •

« ٢ - ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من أتباعه : بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر » (١) .

ويقابل هذا النص فى التقنين المدنى القديم المادة ٤٥٨/٣٧٣ (٢) .
ويقابل فى التقنينات المدنية العربية الأخرى : فى التقنين المدنى
السورى م ٥٣٩ - وفى التقنين المدنى الليبى م ٥٧٠ - وفى التقنين المدنى
العراقى م ٧٥٣ - وفى تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٥٢ - ٥٥٣ -
وفى التقنين المدنى الكويتى م ٥٧٦ - وفى التقنين المدنى الأردنى م
٦٨٤ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٧٠ من المشروع التمهيدي على وجه يطابق ما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، فيما عدا أن المشروع التمهيدي لم يكن يشتمل على عبارة « أو اضرار » الواردة فى الفقرة الثانية . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٦٠٠ فى المشروع النهائى . ثم وافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٥٩٩ . وفى لجنة مجلس الشيوخ اضيفت الى الفقرة الثانية بعد عبارة « أو اضرار » ، ليكون النص شاملاً لجميع صور الضرر التى يوجد فيها الالتزام بالضمان ، سواء كان الضرر مادياً أو ادبياً . وأصبح رقم المادة ٥٧١ . ووافق مجلس الشيوخ على النص كما عدلته لجنة مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٥ - ص ٥٠٧) .

(٢) التقنين المدنى القديم م ٤٥٨/٣٧٣ : لا يجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر فى انتفاعه بالمؤجر ، ولا أن يحدث فيه أو فى ملحقاته تغييرات تخل بهذا الانتفاع . (وأحكام التقنين المدنى القديم تتفق مع احكام التقنين المدنى الجديد) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدنى السورى م ٥٣٩ (مطابق) .
التقنين المدنى الليبى م ٥٧٠ (مطابق) .

التقنين المدنى العراقى م ٧٥٣ : ١ - لايجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر فى استيفائه المنفعة مدة الاجارة ، ولا أن يحدث فى المأجور تغييراً يمنع من الانتفاع به أو يخل بالمنفعة المعقود عليها . ٢ - ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التى تصدر منه أو من أتباعه ، بل يمتد هذا الضمان :

ويتبين من النص المتقدم الذكر أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصي في الانتفاع بالعين المؤجرة . ونبحث هنا مسائل ثلاثا :

١ - أنواع التعرض الشخصي وشروطه . ٢ - صورا مختلفة للتعرض الشخصي . ٣ - الجزاء المترتب على التعرض الشخصي .

١ = الى كل تعرض مبنى على سبب قانوني يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر . (وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري . هذا ولم يرد في نص الفقرة الثانية من المادة ٧٥٢ عراقى عبارة « أو اضرار » التي وردت في الفقرة الثانية من المادة ٥٧١ مصرى - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٨٠ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٢ : ان الضمان الواجب على المؤجر للمستأجر له موضوعان : أولا - الانتفاع بالمأجور والتصرف فيه دون معارضة . ثانيا - عيوب المأجور . وهذا الضمان واجب حتما وان لم يشترط في العقد . وحسن نية المؤجر لا تعفيه من موجب الضمان .

م ٥٥٢ : يتضمن موجب الضمان وجوب امتناع المؤجر عن كل أمر من شأنه أن يعول دون وضع يد المستأجر على المأجور أو يحرمه المنافع التي كان يحق له أن يعول عليها بحسب الفرض الذي أعد له المأجور وبحسب الحالة التي كان عليها وقت انشاء العقد . ولا يكون المؤجر مسئولا من هذا الوجه عن عمله فقط ، بل يسأل أيضا عن أعمال عماله وسائر المستأجرين وأصحاب الحقوق المستمدة منه . (وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٧٦ : ١ - لا يجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر في استيفائه المنفعة طوال مدة الإيجار ولا أن يحدث في المأجور أو ملحقاته تغييرا يمنع من الانتفاع به أو يخل بالمنفعة المقصودة . ٢ - ويعتبر في حكم تعرض المؤجر التعرض الصادر من أحد اتباعه (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني م ٦٨٤ : ١ - لا يجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر بما يزعجه في استيفاء المنفعة طوال مدة الإيجار ولا أن يحدث في المأجور تغييرا يمنع من الانتفاع به أو يخل بالمنفعة المقود عليها والا كان ضامنا . ٢ - ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من اتباعه بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو ضرر مبنى على سبب قانوني يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

١ - أنواع التعرض وشروطه

٢٤١ - أنواع التعرض الشخصي :

جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى صدد النص الذى أسلفنا ذكره والنصوص التالية ما يأتى : « هذا النص وما بعده .. ينظم ضمان التعرض والاستحقاق • والايجار كالبيع فى هذه الأحكام • فالمؤجر يضمن تعرضه ، ماديا كان أو مبنيا على سبب قانونى ، ويضمن تعرض الغير اذا كان مبنيا على سبب قانونى • أما تعرضه هو فكلان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة باحداث تغيير فيها يخل بهذا الانتفاع ، أو أن يعطى للغير حقا عينيا أو شخصيا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه ، كحق المشتري للعين المؤجرة اذا لم يكن تاريخ الايجار أسبق من تاريخ البيع ، وكحق مستأجر آخر مقدم طبقا للقاعدة التى سسيأتى بيانها » (١) •

ويتبين مما تقدم أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصى ، كما يضمن البائع تعرضه الشخصى للمشتري • والتعرض الشخصى ، فى الايجار كما فى البيع ، نوعان : ١ - تعرض مادي (trouble de fait) .
٢ - وتعرض مبنى على سبب قانونى (trouble de droit) .

٢٤٢ - التعرض المادى - تعرض قائم على أعمال مادية وتعرض قائم على تصرفات قانونية :

والتعرض المادى ، فى الايجار كما فى البيع ، قسمان : قسم يقوم على أعمال مادية محضة تقع من المؤجر ، وقسم يقوم على تصرفات قانونية تصدر منه - سواء بعد الايجار أو قبله - ويكون من شأنها أن تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع • ويلاحظ ، فيما يتعلق بهذا القسم الثانى الذى يقوم على تصرفات قانونية،

أن التصرف القانوني الصادر من المؤجر الى الغير يعد عملا ماديا بالنسبة الى المستأجر ، لأنه ليس طرفا في هذا التصرف ولا هو ممثل فيه (١) .

ومثل القسم الأول الذي يقوم على أعمال مادية محضة أن يحدث المؤجر. بالعين أو ملحقاتها أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر. بالعين المؤجرة، أو أن يعدل وجه الانتفاع الذى خصصت له العين ، أو أن يزاحم المستأجر فى صناعته أو فى تجارتها ، أو أن يقتحم العين دون اذن المستأجر ، أو أن يترك مواشيه تدخل الأرض المؤجرة لقرعى ، أو أن يدخل الأرض ليقطف بعض ثمارها (٢) ، أو أن يمنع المستأجر. من استعمال المصعد (٣) أو السلم العام لاجباره على استعمال سلم الخدم ، أو أن يمنع المستأجر من استعمال سطح المنزل للغسيل أو لت تركيب أسلاك الراديو أو التليفزيون أو أسلاك تلفونية ، أو ان يتجهج على المستأجر لاهنته أو يضع لوحة فى العين تشتمل على عبارات مهينة له (٤) ، أو أن يمنع المستأجر من وقف سيارته مدة وجيزة أمام المدخل العام (٥) .

(١) انظر نظير ذلك فى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٢٣٠ من ٦٢٧ .

(٢) بودرى وفال ١ فقرة ٤٥٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١١ ثالثا .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن استظهان خطأ المؤجر الذى ترتب عليه نقص انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع فى حدود سلطها التقديرية ولا معقب عليها فى ذلك مادام استخلاصها مائفا ، ولما كان الحكم قد استخلص خطأ الطاعنين بحرمان الطعوم عليه من حقه فى استعمال المصاعد فى النزول من اوراق الدعوى وأقوال الشهود فيها وكان استخلاصه سائفا فان النعى على الحكم يكون جدلا موضوعيا لا يجوز اثارته امام محكمة النقض (نقض مدنى فى ٧ أبريل ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ١٤٩ صفحة ٧٦٦) .

(٤) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١١ ثالثا .

(٥) استئناف مصر ٧ مايو سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ٤١ ص ٧٤ - وقارن استئناف مصر ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ الحاماة ٩ رقم ١٣١ من ٢٢٧ - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ الحاماة ١٦ رقم ٢١٧ ص ٤٩٨ - وانظر سليمان مرقس فقرة ١٦٨ - ولا يجوز للمؤجر ان يمنع المستأجر من الدخول فى المنزل من الباب المعد لذلك ، ولكن لا يجوز ، من جهة أخرى ، =

وسنعرض تفصيلا فيما يلي لبعض هذه الصور من التعرض مما يقع كثيرا في العمل .

ومثل النمى السرى السدى الذى يفوم على تصرفات قانونية أن يعطى المؤجر « للغير حقا عينيا أو شخصا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه - كما تقول المذكرة الايضاحية فيما قدمناه - كحق المشتري للعين المؤجرة اذا لم يكن تاريخ الايجار أسبق من تاريخ البيع ، وكحق مستأجر آخر مقدم » . وهذا هو الذى تعنيه الفقرة الثانية من المادة ٥٧١ مدنى حين تقول كما رأينا : « ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من أتباعه ، بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو اضرار مبنى على سبب قانوني يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر » . فاذا باع المؤجر العين المؤجرة ولم يكن للايجار تاريخ ثابت أسبق من البيع ، كان لمشتري العين المؤجرة حق يتعارض مع حق المستأجر ، وله أن يخرجه من العين على التفصيل الذى سنراه فى موضعه . فذلك الحكم اذا أعطى المؤجر للغير حق ارتفاق من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا ، أو رهن العين رهن حيازة مما يوجب انتقال حيازتها للدائن المرتهن فيتعارض ذلك مع انتفاع المستأجر بالعين . ويكفى أن يعطى المؤجر للغير أى حق بالنسبة الى العين المؤجرة يتعارض مع انتفاع المستأجر بها ولو كان هذا الحق حقا شخصيا ، كما اذا أجر العين نفسها لمستأجر ثان عن نفس المدة ، فيقوم للمستأجر الثانى حق شخصي يزاحم به حق المستأجر الأول .

= للمستأجر أن يجبر المؤجر على اعداد باب خاص للدخول منه . وقد قضى بأنه اذا أجر مالك العقار الدور العلوى لشخص وسكن هو فى الدور السفلى ، فلا يجوز لمستأجر الدور العلوى أن يتحكم فى المالك ويجبره على أن يكون له مدخل خاص ، وأن ترتب المداخل للدور السفلى والدور العلوى منسوط بالمالك حسب مقتضيات استغلال العقار ، بشرط ألا يكون لدى المالك نية سيئة يقصد بها معاكسة المستأجر (محكمة لييج البلجيكية ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ الحاماة ٧ ص ٤٢٨ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ ص ٢٩٠ هامش ١) .

وبإلاحة أنه في الفرض الذي يقع فيما تعرض من المؤجر قائم على تصرفات قانونية ، يوجد في الواقع نوعان من التعرض : التعرض الصادر من المؤجر نفسه باعطائه للغير حقا يتعارض مع حق المستأجر ، والتعرض الصادر من الغير بالتعرض باستعماله هذا الحق . والتعرض الأول الصادر من المؤجر تعرض مادي كما قدمنا ، أما التعرض الآخر الصادر من الغير فتعرض مبنى على سبب قانوني (١) . وكلا النوعين من التعرض يضمه المؤجر ، ولا يتحقق كلاهما الا اذا وقع تعرض بالفعل من الغير للمستأجر كما سنرى في شروط التعرض ، وقيل ذلك لا يقوم التعرض في أى من نوعيه . فاذا تعرض مشتري العين المؤجرة للمستأجر طالبا منه إخلاء العين ، أو تعرض مستأجر ثان من نفس المؤجر للمستأجر مدعيا أنه مفصل عليه ، فهنا يكون قد وقع تعرض مبنى على سبب قانوني من المشتري أو من المستأجر الثانى ، ويكون قد وقع في السوكت ذاته تعرض مادي من المؤجر اذ هو الذى أعطى الحق للمشتري أو للمستأجر الثانى . فيجوز إذن للمستأجر أن يرجع على المؤجر اما بضمان التعرض الصادر من الغير ، واما بضمان التعرض الشخصى . ولما كان الحكم واحدا في الحالتين ، فإن التعرض الصادر من الغير يجب التعرض الشخصى ، ويرجع المستأجر على المؤجر عادة بضمان التعرض الصادر من الغير (٢) . ونرى من ذلك أن التعرض الشخصى القائم على تصرفات قانونية يختلط اختلاطا تاما بالتعرض الصادر من الغير المبنى

(١) ومن الفقهاء من يعتبر هذا النوع من التعرض القائم على تصرفات قانونية لا على أعمال مادية تعرضا مبنيا على سبب قانونى صادر من المؤجر ومن الغير في وقت واحد : محمد كامل مرسى فقرة ١٠٧ ص ١٢٢ (مع المقارنة بما جاء في فقرة ١١٨ ص ١٢٨) - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤١ ص ٢١٢ - ص ٢١٤ - محمد على امام فقرة ٨٦ ص ٢٠٢ - ص ٢٠٤ . ومنهم من يعتبره تعرضا مبنيا على سبب قانونى صادر من الغير لا من المؤجر : سليمان مرقس فقرة ١٦٥ ص ٢٨٧ هامش ١ - عبد المنعم البدر اوى ص ٧٠ (مع المقارنة بما جاء في ص ٦١) - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٦ ص ٤٦٥ - عبد المنعم الصدة فقرة ١١٧ ص ١٧٢ .

(٢) قارن الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٤ .

على سبب قانونى ، ولا توجد أهمية عملية فى التمييز بينهما (١) .

٢٤٣ - التعرض المبنى على سبب قانونى :

أما تعرض المؤجر المبنى على سبب قانونى فيقع اذا ادعى المؤجر حقا على العين المؤجرة فى مواجهة المستأجر . فاذا أجرة شخص عينيا غير مملوكة له ، ثم أصبح مالكا لها بسبب من أسباب الملك كالارث أو الوصية أو الشراء من المالك الحقيقى أو الشفعة ، لم يجز له أن يحتج على المستأجر بهذا الملك الحادث بعد الايجار ليسترد العين منه بموجبه . واذا فعل ، جاز للمستأجر أن يدفع دعوى المؤجر بالتزامه بضمان التعرض الشخصى (٢) . والتعرض هنا ليس تعرضا ماديا ، بل هو تعرض مبنى على سبب قانونى ، لأن المؤجر يبنى تعرضه على سبب قانونى هو أنه أصبح بعد الايجار مالكا للعين المؤجرة ، ويدعى أن له بهذه الصفة أن يسترد العين . فيرد عليه بأنه ضامن لتعرضه الشخصى والاسترداد والضمان لا يجتمعان ، أو أنه لايجوز الاسترداد لمن وجب عليه الضمان (٣) .

واذا أجرة شخص أرضا لآخر ، وظهر أن عليها حق مرور للأرض مجاورة يستوجب ضمان المؤجر لهذا الحق ، ثم مات صاحب الأرض

(١) قارن فى كل ذلك سليمان مرقس فقرة ١٦٥ (وبوجه خاص من ٢٨٧ هامش ١) - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٦ - ٤٦٤ - من ٤٦٥ .

(٢) وقد ينتقل ملك العين المؤجرة الى المؤجر بالتقادم ، فاذا أجرة شخص عينيا غير مملوكة له وكان حائزا لها مدة أربع عشرة سنة مثلا . وسلم العين للمستأجر وبقي هذا حائزا لها سنة ، فقد تمت مدة التقادم ، لأن مدة حيازة المستأجر تحسب فى مدة حياز المؤجر . ومن ثم يصبح المؤجر مالكا للعين بالتقادم ، ولكنه لا يستطيع أن يستردها من المستأجر بدعى أنه أصبح مالكا لها ، ليس فحسب لأن التملك بالتقادم يرجع الى بدء الحيازة فيظهر أن المؤجر قد أجرة ملك نفسه ، بل أيضا لأن المؤجر ضامن لتعرضه المبنى على سبب قانونى ، ولا يجوز الاسترداد لمن وجب عليه الضمان (انظر ذلك فى البيسج الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٢١ من ٦٢٠) .

(٣) انظر نظير ذلك فى البيسج الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٣٠ من ٦٢٨ - من ٦٢٩ .

المرتفعة وورثه المؤجر نفسه ، ففى هذه الحالة لا يجوز لهذا الأخير أن يتمسك بحق المرور الثابت على الأرض التى أجراها ولو كان هذا الحق قد استتمده من مورثه ، لأنه ضامن لأفعاله الشخصية التى تتعارض مع انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولو كانت هذه الأفعال مستندة إلى سبب قانونى . وقد قضى فيما يقرب من هذا المعنى بأن المؤجر لأرض لها حق ارتفاق على أرض مجاورة يضمن حق الارتفاق هذا حتى لو اشترى الأرض المجاورة ، فانقضى بدنت حق الارتفاق باتحاد الذمة (١) .

ويندر فى العمل أن يقع تعرض من المؤجر مبنى على سبب قانونى ، فإن المؤجر إذا كان غير مالك للمعين المؤجره عند الإيجار تم أصبح مالكا لها بعد ذلك ، أو كان لا يملك حق ارتفاق ثم أصبح مالكا له . فينفذ الإيجار فى حقه ، لا يتعرض عادة للمستأجر ، ويبقى ملتزما بالإيجار مدى صدى منه إلى نهايته (٢) .

٢٤٤ - شروط التعرض الشخصى :

وسواء كان التعرض الشخصى تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، وسواء كان التعرض المادى قائما على أعمال مادية أو على تصرفات قانونية ، فإنه يشترط لتحقيق التعرض الشخصى توافر شروط أربعة : ١ - أن يقع التعرض بالفعل ٢٠ - أن يقع أثناء مدة الإيجار .

(١) اكس الاستئنافية ١٨ مارس سنة ١٩١٤ جازيت دى باليه ١٥ مايو سنة ١٩١٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٤ وص ٣٠١ هامش ١ .

(٢) انظر فى إيجار ملك الغير وصيرورة المؤجر مالكا فيما بعد أنفا فقرة ٥٤ - هذا والمدين فى الالتزام بضمان التعرض الشخصى هو المؤجر ، والدائن هو المستأجر وينتقل حقه إلى الخلف العام وإلى الخلف الخاص (أى المتنازل له عن الإيجار) . والالتزام غير قابل للانقسام . وكل إيجار ينشئ الضمان ، يستوى فى ذلك الإيجار الأصلى والإيجار من الباطن ، ويستوى الإيجار المبتدأ والإيجار الممتد ولو بحكم التشريعات الاستثنائية ، ويستوى إيجار المساومة وإيجار المزداد (انظر نظير ذلك فى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة ، فقرة ٣٢٢ - فقرة ٣٢٤) .

٣ - أن تحول أعمال المؤجر دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، أو تخل بهذا الانتفاع . ٤ - ألا يستند المؤجر في الأعمال التي يقوم بها الى حق ثابت له (١) .

٢٤٥ - الشرط الأول - وقوع التعرض بالفعل :

يشترط أن يقع التعرض بالفعل . فإذا كان ماديا قائما على أعمال مادية ، وجب أن يأتي المؤجر بأعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع ، أما مجرد احتمال ذلك فلا يكفي . فإذا هدد المؤجر المستأجر بالتعرض له ، لم يكف هذا التهديد لقياس ضمان التعرض مادام المؤجر لم ينفذ وعيده ويتعرض بالفعل . وإذا كان التعرض ماديا قائما على تصرفات قانونية ، كما اذا بساع المؤجر العين المؤجرة وكان الإيجار لا يسرى في حق المشتري ، فان التعرض لا يتحقق الا اذا طالب المشتري المستأجر بإخلاء العين . فإذا لم يتخذ المشتري أى إجراء لذلك بل ظل ساكنا الى نهاية مدة الإيجار ، فليس للمستأجر أن يرجع على المؤجر بضمان التعرض (٢) . وإذا كان التعرض مبنيا على سبب قانوني ، كما اذا أصبح المؤجر مالكا للعين المؤجرة ، فان التعرض لا يتحقق الا اذا طالب المؤجر المستأجر

(١) فإذا توافرت هذه الشروط الأربعة ، اعتبرت للعمل الصادر من المؤجر تعرضا يستوجب الضمان . ولا يشترط سوء نية المؤجر ، فسواء كان سوء النية أى يعلم أن العمل الذى يأتيه هو تعرض يجرمه القانون ، أو الضمنا . وقد كانت المادة ٧٦٩ من المشروع ، ففي الحالتين يجب عليه ضمان . وقد كانت المادة ٧٦٩ من المشروع التمهيدي تنص صراحة على أن المؤجر لا يعفى من الضمان حتى لو كان حسن النية ، ولكن هذه المادة حذفت في لجنة المراجعة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٥ - ص ٥٠٦ في الهامش ، وانظر أيضا فقرة ٢٢٩ في الهامش) . وحذف المادة لايمنع من تطبيق حكمها ، لأن هذا الحكم مستمد من القواعد العامة . وإنما يعتد بحسن النية وسوئها في التعويض الذى يترتب على التعرض ، فنشمل التعويض الضرر غير المتوقع اذا كان المؤجر سوء النية (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٢ ص ٢١٧ . (٢) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤١ - وانظر أيضا فقرة ٢٤٢ - وقارن الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٤ .

باسترداد العين المؤجرة • فإذا لم يتخذ المؤجر أى إجراء لذلك وظل ساكنا الى نهاية مدة الايجار ، لم يكن هناك محل للضمان •
ويترتب على أنه لابد من وقوع التعرض بالفعل أن الايجار يبقى منشأً للالتزام المؤجر بضمان التعرض ، ولا يسرى التقادم الا من وقت وقوع التعرض فعلا ، ومدته خمس عشرة من هذا الوقت (١) •

٢٤٦ - الشرط الثانى - وقوع التعرض أثناء مدة الايجار :

ويجب أن يقع التعرض أثناء قيام الايجار ، أى فى الوقت الذى يكون فيه حىق المستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة قائما • فمنذ بداية الايجار الى أن ينتهى لا يجوز أن يتعرض المؤجر للمستأجر ، حتى لو امتد الايجار بعد انقضاء مدته الأصلية ، سواء كان الامتداد اتفاقيا أو كان بحكم التشريعات الاستثنائية ، فان الايجار يبقى مستمرا ويبقى معه التزام المؤجر بعدم التعرض • وكذلك اذا تجدد الايجار ، ولو تجددنا ضمنا ، تجدد بتجده التزام المؤجر •

وحتى لو انتهى الايجار ، ولكن المستأجر بقى فى العين مدة أمهله اياها القاضى (délai de grâce) ، فان المؤجر يبقى ملتزما أثناء هذه المدة بعدم التعرض للمستأجر (٢) • بك لو أن الايجار يكون قد انتهى وصدر حكم بالاخلاء ، فان المؤجر لا يستطيع أن ينفذ هذا الحكم بنفسه ويقتحم العين المؤجرة على المستأجر ، والا عد ذلك منه تعرضا يستوجب مسؤوليته بالرغم من انتهاء مدة الايجار ، والواجب عليه فى هذه الحالة أن ينفذ الحكم بالطرق القانونية دون أن يلجأ الى التعرض (٣) •

انظر نظير ذلك فى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية ، فقرة ٢٣٠ ص ٧٩٦ •

- (٢) نقض فرنسى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٦ سيرييه ١٩٢٦ - ١ - ٨٠ -
بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٥١١ ثالثا • سليمان مرقس فقرة ١٦٥ ص ٢٨٨ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٢ •
(٣) نقض فرنسى ٢٧ يناير سنة ١٩٢٢ سيرييه ١٩٢٢ - ١ - ٢٨١ -
مونيليه ١٤ فبراير سنة ١٩٥١ جازيت دى باليه ١٩٥١ - ٢ - ٢٥١ -
نانسى ٧ يونية سنة ١٩٥١ جازيت دى باليه ١٩٥١ - ٢ - ٩٨ - بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٤١١ ثالثا •

٢٤٧ - الشرط الثالث - أعمال المؤجر تحول دون انتفاع المستأجر

بالمعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع :

ويجب ، حتى يتحقق التعرض ، أن يقوم المؤجر بأعمال تحول دون انتفاع المستأجر بالمعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع . فإذا هدم المؤجر العين المؤجرة ، كان هذا تعرضا منه يوجب الضمان ، لأنه بعمله هذا حال دون انتفاع المستأجر بالمعين المؤجرة . كذلك إذا هدم جزءا من العين ، أو بعض ملحقاتها كجراج أو غرف للغسيل أو للخدم ، كان هذا أيضا تعرضا يوجب الضمان ، لأنه بهذا العمل قد أخل بانتفاع المستأجر بالمعين المؤجرة (١) . ويعتبر اخلاا بانتفاع المستأجر حرمانه من أية فائدة تعود عليه من الانتفاع المقصود من العين ، ولو كانت هذه الفائدة أدبية ، كما إذا أجرة المؤجر طابقا مجاورا للطابق المؤجر في منزل أعد للسكنى الهادئة ، ليكون متجرا أو مصنعا أو محلا مقلقا للراحة أو مسكنا لامرأة تحترق المعارة أو معروفة بسوء السلوك .

أما إذا كان العمل الذى قام به المؤجر لا يحول دون انتفاع المستأجر بالمعين أو يخل بهذا الانتفاع ، فلا يعد هذا العمل تعرضا منه يوجب الضمان . مثل ذلك أن يرهن المؤجر العقار المؤجر رهنا رسميا (٢) . أو يأخذ عليه دائنة حق اختصاص ، أو يبيع العين بعقد لاحق على الإيجار ، أو يؤجرها لمستأجر آخر يتقدم عليه المستأجر الأول ، فإن قيام حق الرهن رهنا رسميا أو حق صاحب الاختصاص أو حق المشتري أو حق المستأجر الآخر لا يتعارض مع حق المستأجر ، فهو لا يحول دون

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا عمد المؤجر الى هدم أجزاء من العقار الذى توجد فيه الشقة المؤجرة فاخل بانتفاع المستأجر ، فإنه يكون مسئولا عن هذا التعرض (استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٢٦م ٤٨ ص ٧٦ - وانظر أيضا أول يونية سنة ١٩٢٧ م ١٩ ص ٢٣٩) . أما إذا عقد الإيجار اثناء اتمام المؤجر لبناء العقار ورضى المستأجر باستئجار شقة فيه ، فإنه يكون بذلك قد رضى بما يلحقه من اضرار بسبب المضي فى أعمال البناء فى باقى أجزاء العقار (استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٦٨) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٨٢ - محمد على امام فقرة ٨٦ ص ٢٠٥ - عبد النعم البدرأوى ص ٦١ .

انتفاعه بالعين المؤجرة ولا يخل بهذا الانتفاع • وهذا بخلاف ما إذا رهن المؤجر العين رهن حيازة ، فإن رهن الحيازة يثبت للدائن الرهن حق الانتفاع بالعين واستغلالها ، وهذا الحق يتعارض مع حق المستأجر ، فيكون ترتيب المؤجر لرهن حيازة على العين تعرضا يوجب الضمان • وتقدير ما إذا كان العمل الذى قام به المؤجر يعتبر مخلا بانتفاع المستأجر مسألة واقع تترك لقاضى الموضوع ، دون تعقيب عليه من محكمة النقض (١) •

٢٤٨ - الشرط الرابع - عدم استناد المؤجر فى الأعمال التى يقوم بها الى حق ثابت له :

ويجب أخيرا ، حتى يتحقق التعرض ، ألا يستند المؤجر فى الأعمال التى يقوم بها الى حق ثابت له • فإذا كان للمؤجر هذا الحق ، سواء استمده من عقد الإيجار أو من حكم قضائى (٢) أو من القانون ، لم يكن عمله تعرضا يوجب الضمان • ويستمد المؤجر الحق من عقد الإيجار إذا اشترط مثلا فيه أنه يستبقى لنفسه حق تعلية البناء أو حق التنزه أو حق الصيد ، فإذا قام بعمل من هذه الأعمال بموجب الحق الذى اشترطه

(١) سليمان مرقس فقرة ١٦٥ ص ٢٩٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٢ ص ٢١٥ - ص ٢١٦ •
(٢) بدران ١١ فقرة ٤٩٦ ص ٤٤١ •

وقد قضت محكمة النقض بأن المؤجر يلتزم بأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع ، فإذا أخل المؤجر بهذا الالتزام جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العينية بمنع التعرض أو فسخ العقد أو انقاص الاجرة مع التعويض فى جميع الاحوال • وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن المصعد هو منحه من المالك للمستأجر طبقا لما ورد بالبند التاسع من عقد الإيجار ، وأن المطعون عليه المالك لا يكون ملزما بصيانته ، دون أن يعنى الحكم يبحث ما إذا كان استعمال المصعد ظل منحه من المالك للمستأجر كما نص عليه فى البند المشار اليه ، أم أنه حصل تعديل فى هذا البند عن طريق التنفيذ على النحو الوارد بدفاع الطاعن ، وأثر ذلك على الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وشابه قصور فى التسبب (نقض مدنى فى أول يونيو سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١١٦ صفحة ٧٠٧) •

لم يكن هذا منه تعرضاً . ويستمد المؤجر الحق من حكم قضائي إذا صدر مثلاً حكم بتعيينه حارساً على العين المؤجرة في نزاع بينه وبين المستأجر (١) . ويستمد الحق من القانون في الأحوال التي يسمح له فيها القانون بذلك ، كما إذا طلب دخول العين للتثبيت من أن المستأجر قائم بالتزاماته من استعماله العين لما أعدت له ومن المحافظة عليها ومن وضع منقولات تكفي لضمان الأجرة وللتثبيت من حالة العين من حيث حاجتها لترميمات لحفظها (٢) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا عين المؤجر حارساً لم تجز مساءلته باعتباره مؤجراً متعرضاً للمستأجر ، وإنما تكون مساءلته من طريق أنه حارس مسئول عن تقديم الحساب عن حراسته (نقض مدني ٢٢ مارس سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١١٢ ص ٢٠٢) . وقضت أيضاً بأنه متى كانت حيازة المؤجر للعين المؤجرة بناء على حكم بالحراسة صادرة له على المستأجر واجب التنفيذ ، فإنها تكون حاصلة بسبب مشروع ولا يمكن عدها تعرضاً من المؤجر . ومجرد إلغاء هذا الحكم من محكمة الاستئناف لا يجعل بقضاء المؤجر في العين تعرضاً ، ما لم يثبت امتناعه عن التخلي منها بعد مطالبته بذلك عن طريق تنفيذ الحكم القاضي بإلغاء الحراسة . والقول بأن المؤجر يكون ملزماً بتسليم العين على اثر إلغاء حكم الحراسة ، ويكون عليه للوفاء بهذا الالتزام اتباع الطريق المبين في المادة ١٧٦ من القانون المدني (القديم وتقبلها المادة ٢٣٦ مدني جديد) غير منديد ، لأن الحارس لا يستطيع بمجرد إلغاء الحكم أن ينسحب من تلقاء نفسه من العين التي هو حارس قضائي عليها ، ولا أن يسلمها الى غير ذي صفة في تسليمها ، والا عرض نفسه للمسئولية ، فإن التزامه بالتسليم لا ينشأ الا بالمطالبة الصحيحة تنفيذاً للحكم القاضي بإلغاء الحراسة ، لأن الاجراء المنصوص عليه في المادة ١٧٦ غير متعلق بهذه الحالة ، وهو من جهة أخرى ليس الطريق الوحيد لوفاء المؤجر بتسليم العين ، إذ يكفي في ذلك الاجراء الوارد في المادة ٢٧١ من القانون المدني (القديم وتقبلها المادة ٤٣٥ مدني جديد) والمادة ٦٩٨ من قانون المرافعات (القديم وتقبلها المادة ٤٨٧ مرافعات جديد) . وهو ما فعله المؤجر حين رد على الدعوى بأنذار أعلله الى المستأجر ابدى فيه استعداده لتسليمه الاطيان بدون اتخاذ أي اجراء قانوني . وإن كان الحكم الذي يعتبر هذا المؤجر متعرضاً للمستأجر ويقضى بناء على ذلك بفسخ عقد الإجارة يكون مغلطاً في تطبيق القانون (نقض مدني ١٢ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر رقم ٤ رقم ٢٢٥ ص ٦١٧) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن طلب اخلاء العين المؤجرة استناداً الى انتهاء عقد الايجار لا يشكل تعرضاً للمستأجر بل هو استعماله من المؤجر لحقه الذي خوله له القانون (نقض مدني في ١٢ مارس سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ١١٦ صفحة ٥٨٠) .

وقد أورد القانون تطبيقا هاما لحق يستند اليه المؤجر في الإعمال التي يقوم بها في العين المؤجرة ، فلا تعتبر هذه الأعمال تعرضا يوجب الضمان . وهذا الحق يستمد من نص القانون في المادة ٥٧٠ مدنى ، اذ رأينا هذا النص يقضى بأنه لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من اجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، على أنه اذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلى أو جزئى بالانتفاع بالعين جاز للمستأجر أن يطلب تبعا للخروف اما فسخ الايجار أو انقاص الأجرة . فالمؤجر لا يعتبر متعرضا للمستأجر ، ولا يجب عليه الضمان ، اذا هو قام في العين المؤجرة بالترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين ، ولو ترتب على ذلك أن حرم المستأجر من الانتفاع بالعين أو اختل انتفاعه بها . ويكون له هذا الحق شاء المستأجر أو أبى . واذا كان القانون يعطى للمستأجر الحق في فسخ الايجار أو انقاص الأجرة ، لفيس ذلك مترتبا على ضمان في ذمة المؤجر ، اذ العمل كما قدمنا لا يعتبر تعرضا لأنه يستند الى حق نص عليه القانون . بل ان ذلك يرجع لحرمان المستأجر من الانتفاع بالعين كليا أو جزئيا ، والأجرة في مقابل الانتفاع ، فتسقط أو تنقص اذا امتنع الانتفاع أو اختل . ففسخ الايجار أو انقاص الاجرة لا يعتبر اذن هنا تطبيقا لأحكام الضمان ، بل هو تطبيق للمبدأ القاضى بتحمل المؤجر للتبعة فيما اذا امتنع على المستأجر الانتفاع بالعين أو اختل انتفاعه بها ، وهو المبدأ المترتب على أن الأجرة تقابل الانتفاع (١) .

٢ - صور مختلفة للتعرض الشخصى

٢٤٩ - تعداد لبعض الصور :

رأينا أن التعرض الشخصى من المؤجر قد يكون تعرضا ماديا قائما على أعمال مادية محضة ، وقد يكون تعرضا ماديا قائما على تصرفات قانونية ، وقد يكون تعرضا مبنيا على سبب قانونى . ورأينا أن التعرض

(١) سليمان مرقس فقرة ١٦٥ ص ٢٩٠ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي ١٤٢ ص ٢١٦ هامش ٢ .
(الوسيط ج ٦ - ص ٢٧)

المادى القائم على تصرفات قانونية يختلط اختلاطا تاما بالتعرض الصادر من الغير المبني على سبب قانوني ، فصور التعرض واحدة في الحالتين ، وسنعرض لها عند الكلام في التعرض الصادر من الغير . ورأينا أخيرا أن التعرض المبني على سبب قانوني الصادر من المؤجر نادر الحصول في الحياة العملية ، وقد استعرضنا بعض صورهِ فيما تقدم فلا حاجة للرجوع اليه هنا .

يبقى إذن التعرض المادى القائم على أعمال مادية مخضة ، وصور هذا التعرض هي الصور المألوفة للتعرض الشخصى الصادر من المؤجر . ونخص بالذكر منها الصور الآتية ، نعددها ثم نعرض لها متعاقبة في ايجاز : (أ) الدخول في العين المؤجرة واستعمالها واستعمال جوانبها للاعلان . (ب) تغيير شكل العين المؤجرة أو ملحقاتها . (ج) الاخلال بوجوه الانتفاع التى خصصت لها العين المؤجرة . (د) مزاحمة المستأجر في تجارته أو في صناعته . (هـ) أعمال التعرض الواقعة في عين مجاورة مملوكة للمؤجر . (و) أعمال التعرض الصادرة من أتباع المؤجر .

٢٥٠ - (أ) الدخول في العين المؤجرة واستعمالها واستعمال جوانبها للاعلان :

الأصل أن المؤجر لا يحق له أن يدخل العين المؤجرة دون إذن المستأجر طول مدة الايجار ، والا عد ذلك منه تعرضا ، حتى لو كان المستأجر قد أخلّى العين قبل انقضاء مدة الايجار ولم يتسبب عن دخول المؤجر العين أى ضرر له ، ذلك لأن للمستأجر وحده حق دخول العين والافراد باستعمالها ، فدخول المؤجر اعتداء على حقه مؤذ لشعوره ، ويكفى هذا ضرا أديبا يبرر تحريم الدخول على المؤجر (١) ، ولا يجوز للمؤجر من باب أولى أن يدخل الأرض المؤجرة أو حديقة المنزل المؤجر للتزده (٢) ، أو يدخلها لقطع أشجار فيها مملوكة له إذا لم يشترط ذلك ،

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٢٧ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٨٣٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٢ - =

أو للعبور منها الى أرض أخرى ، أو للصيد فيها عندما تكون الأرض مغطاة بالمحصول أو مهيأة للزراعة (١) . ولا يجوز له أن يستعمل سطح المنزل المؤجر لنشر ملابس ، أو تخزين أدوات العمارة فيه ، أو تربية الدواجن (٢) .

ولكن يجوز مع ذلك للمؤجر في أحوال استثنائية دخول العين المؤجرة ، كما اذا اشترط ذلك في عقد الايجار لاستعمال حق خاص استبقاه لنفسه ، كالصيد أو القنص في المكان المؤجر أو استخراج محصول المنجم أو الحجر . كذلك يجوز له الدخول اذا استدعى الامر ذلك ، اما لمباشرة حق له يعطيه اياه القانون كقيامه بالترميمات الضرورية لحفظ العين ، أو للنظر فيما اذا كان المستأجر موفيا بالتزاماته من قيامه بالترميمات التأجيلية أو من وضعة في العين منقولات تفي بقيمة الاجرة أو من محافظته على العين واستعمالها فيما أعدت له أو غير ذلك (٣) .

وللمؤجر كذلك ، قبل انتهاء الايجار بمدة وجيزة ، أن يطلب من المستأجر أن يسمح للغير بمعاينة العين المؤجرة لاستئجارها . ويجب أن يفتحن على ذلك مع المستأجر ، وأن يختار مواعيد تناسبت هذا الأخير . وإذا لم يتم اتفاق على ذلك ، كان للمحكمة أن تحدد هذه المواعيد مراعية في ذلك العرف المحلي ، ويجوز الالتجاء في هذا الى القضاء المستعجل (٤) ،

١ - سافاتييه فقرة ٦٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢١ - سليمان مرقس فقرة ١٦٩ - عكس ذلك جيوار ١ فقرة ١٤٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٨ من ٢٢٥ هامش ٧ .

(١) بويرى وقال ١ فقرة ٨٢٨ - بلاتيون وريبيير ١٠ فقرة ٥١٢ .
(٢) سليمان مرقس فقرة ١٦٩ - ولا يجوز للمؤجر أن يضع في فناء المنزل أو على سلمه أدوات تعوق انتفاع المستأجر (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٩) .

(٣) استئناف مختلط ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٢ م ١٦ من ٤٠ - جيوار ١ فقرة ١٤٣ - بويرى وقال ١ فقرة ٤٦٣ - وفقرة ٨٢٩ - بويرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٦ من ٢١٥ - بلاتيون وريبيير ١٠ فقرة ٥١٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢١ .

(٤) جيوار ١ فقرة ١٤٣ - هيك ١٠ فقرة ٢٠١ - بويرى وقال ١ فقرة ٤٦٣ - بلاتيون وريبيير ١٠ فقرة ٥١٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢١ .

وبكذلك للمؤجر أن يصفه مشتريا أو دائئا مرتها أو أى شخص يريد أن يتعامل معه بشأن العين المؤجرة ، لمشاهدة هذه العين ، مع مراعاة القيود المتقدمة ، وذلك فى أى بوقت أثناء مدة الايجار (١) . وقد قضى بأنه لايجوز للمستأجر منع من يريد شراء العين المؤجرة من معاينتها ، ولكن يجوز للمستأجر أن يطلب تنظيم استعمال هذا الحق ، بأن يخصص مثلاً يوماً فى الأسبوع لهذه المعاينة ، وألا يسمح بدخول أحد الا اذا كان بيده ترخيص بذلك من المالك أو من موثق العقود المكلف ببيع العين أو كان مصحوباً بكاتب الموثق (٢) .

والمؤجر أيضاً أن يضع كتابة على المحل المؤجر قبل انتهاء الايجار بمدة وجيزة ، يعلن فيها الجمهور أن المحل معد للايجار (٣) ، ولكن لايجوز له ذلك اذا كان لايزال باقياً لانتهاء الايجار مدة طويلة (٤) . كذلك لايجوز أن يجعل الكتابة من حجم كبير بحيث تحجب الشعار التجارى للمستأجر ، وكما أن له أن يعلن أن المحل معد للايجار بكتابة يضعها عليه ، كذلك يكون له هذا الاعلان أن المحل معد للبيع أو لغير ذلك من التصرفات (٥) .

أما المستأجر فله أن يضع ما يشاء على خيطان العين المؤجرة ، كشعار تجارى ، أو اعلان بالايجار من الباطن ، أو اعلان بانتقال محل التجارة الى مكان آخر ويبقى الاعلان حتى بعد انتهاء الايجار بمدة

(١) بوجرى وقال ١٠٢٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٢ .
الايجار للمؤلف فقرة ٢٣١ - مصر الوطنية مستعمل ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ الحاماة ٢٠ رقم ٩٢ ص ٢٥٦ . وقد قضت المحكمة بأن تحديد مواعيد الزيارة يراعى فيه العرف المحلى والبيئة والظروف ، وجعلت المصروفات على المؤجر وأبو أنه هو الذى كسب الدعوى « حتى لايعود الى المحكمة للمتمكن من المعاينة الا اذا كان لديه مشتر جاد فى طلبه ، فلا يعلق المستأجر بكل طارئ لم تتقدم معه المفاوضات الكاشفة عن حقيقة نواياه » .

(٢) باريس ٣ يولية سنة ١٩٢٠ دالوز ١٩٢٠ - ٢ - ١٣٥ .
(٣) هيه ١٠ فقرة ٢٠١ - بوجرى وقال ١٠ فقرة ٥٠٨ ص ٢٨٢ هامش .
٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٢ .
(٤) الايجار للمؤلف فقرة ٢٣٢ .
(٥) الايجار للمؤلف فقرة ٢٣٢ .

كافية (١) ، أو كتابة باسم المستأجر وصناعته يضمها إزاء الطابق الذي يسكنه أو على المدخل العام . وإذا كانت العين مزرلا مقيما على طبقاته ، فكل مستأجر أن ينتفع بحيطان طبقته (٢) ، أما الحائط الذي لا يقابل طبقة معينة فهذا يكون للمؤجر وحده حق الاعلان فيه (٣) .

٢٥١ - (ب) تغيير شكل العين المؤجرة أو ملحقاتها :

الفقرة الأولى من المادة ٥٧١ مدنى صراحة ، كما رأينا ، بأنه لا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها . وقد خص المشرع هذا النوع من التعرض بالذكر للتنبه بأهميته ، وادخل مع العين المؤجرة ملحقاتها خشية أن يظن أن التعرض المقصود على الملحقات لا أهمية له فلا ضمان فيه (٤) .

فلا يجوز للمؤجر أن يهدم جزءا من العين المؤجرة ، أو أن يبيد نافذة فيها ، أو أن يقلب بابا ، أو أن يغير من ترتيب الغرف في المنزل المؤجر ، أو أن يحدث تغييرا في دورة المياه أو في أجهزة الانارة أو تكييف الهواء (٥) . وإذا كان الشيء المؤجر أرضا ، فلا يجوز أن يبنى عليها . أو يغير من كيفية الزراعة فيها ، أو يقلع الأشجار أو النخيل الموجود في الأرض (٦) .

وكذلك لا يجوز له أن يغير في ملحقات العين المؤجرة كحديقة المنزل (٧) وفنائه ، فلا يجوز أن يقسم الفناء المشترك بأن يقيم في وسطه

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٨ ص ٢٨٢ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٨ ص ٢٨١ هامش ٣ - استئناف مختلط

اول ديسمبر سنة ١٩٤٨ م ٦١ ص ٢٢ .

(٣) السمين ١٢ مارس سنة ١٩٠١ دالوز ١٩٠٣ - ٢ - ٢٥٧٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٢ .

(٤) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٦ .

(٥) جبرار ١ فقرة ٢١٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٥٨ و فقرة ٥٠٨ -

أوبرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٢٦٦ ص ٢١٦ - بلانوي وريين ١٠ فقرة ٥١٢ ص ٦٨٢ .

(٦) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ ص ٢٩١ .

(٧) بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٧ .

حائطا أو يشيد فيه بناء ، ولا يجوز له أن يجيب منظر الحديقة عن المنزل ، كما لا يجوز أن يحدث تغييرا في السلم أو المصعد أو المدخل العام (١) .

ولا يجوز للمؤجر أن يبنى طابقا جديدا أثناء مدة الايجار في فيلا أوجرت بأكملها للمستأجر . وقد قضى بأنه اذا استأجر شخص فيلا لسكناء ، ثم عمد المؤجر الى بناء طابق عليها ووضع المواد اللازمة لذلك في حديقة الفيلا ، فانه يجوز للمستأجر أن يلجأ الى القضاء المستعجل ويطلب منه أن يمنع المؤجر من البناء (٢) ، ولكن اذا كان المنزل مكونا من عدة طبقات ، فلا يوجد ما يمنع المؤجر من أن يبنى طبقة جديدة فوق الطبقات الموجودة ، وكل ما لمستأجرى هذه الطبقات هو أن يطالبوا بتعويض اذا قلل البناء من انتفاعهم بطبقاتهم (٣) . واذا رخص المستأجر للمؤجر ببناء طابق جديد ، فهذا الترخيص لا يمنع المستأجر من مطالبة المؤجر بتعويض عما أصابه من الضرر اذا كان المؤجر في قيامه بالبناء لم يبذل العناية اللازمة لمنع الضرر عن المستأجر (٤) .

وهناك رأى يقول بأن احداث أى تغيير في العين المؤجرة أو في ملحقاتها محظور على المؤجر ولو لم ينشأ عن هذا التغيير ضرر للمستأجر ، بل يجوز لهذا الاخير أن يطلب منع تعرض المؤجر حتى لو كان التغيير

(١) بوسرى وقال ١ فقرة ٥٠٨ من ٢٨٤ - من ٢٨٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٣ من ٦٨٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ من ٢٩١ .

(٢) مصر الكلية الوطنية ٢١ مايو سنة ١٩٤٤ الحمامة ٢٤ من ٥٣٣ - وانظر استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٣٦ م ٤٨ من ٧٦ - ويجوز على كل حال للمؤجر أن يحتفظ لنفسه في عقد الايجار بحق احداث تغيير بالمكان المؤجر ، كبناء طابق جديد أو تحويل غرف القبيل الى غرف للسكنى أو نحو ذلك ، ولكن لا يجوز ان يكون هذا التغيير من شأنه أن يخل بانتفاع المستأجر بالعين ، والا وجب انقاص الاجرة أو الفسخ مع التعويض بحسب الاحوال (الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ من ٢٩٢ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٦) .

(٣) السيدة زينب ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ الحمامة ٤ رقم ٥٠٦ من ٦٧٥ .

(٤) استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ م ٤٠ من ١٢٦ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ من ٢٩٠ هامش ١ .

الحادث يفيد بدلا من أن يضره (١) . ولكن الرأي السائد هو أنه يجوز للمؤجر أحداث تغيير بالعين المؤجرة إذا كان هذا التغيير طفيفا لا يحدث منه ضرر للمستأجر ، وبشرط ألا يوجد في عقد الإيجار نص صريح يمنعه من ذلك . فعند ذلك لا يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى على المؤجر لنقص ما أحدثته من التغيير ، إذ ليست له مصلحة والدعوى إنما تقوم على المصلحة (٢) . ويؤيد هذا الرأي في التقنين المصري أن النص - م ١/٥٧١ مدني جديد وم ٤٥٨/٣٧٣ مدني قديم - إنما يمنع المؤجر من أحداث تغيير في العين المؤجرة أو في ملحقاتها إذا كان هذا التغيير يخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، فإذا كان التغيير لا يخل بهذا الانتفاع فهو غير محظور (٣) .

(١) هيك ١٠ فقرة ٢٩٥ - أوبري ورو واسمان فقرة ٥ هامش ١٢ - بودري وقال ١ فقرة ٤٥٩ - ويستند هذا الرأي إلى أن نص المادة ١٧٢٢ مدني فرنسي مطلق ، إذ تقول هذه المادة : « لايجوز للمؤجر أثناء مدة الإيجار أن يغير شكل العين المؤجرة » . وقد رأينا أن النص المقابل في التقنين المدني المصري (م ١ / ٥٧١) م يقضى بأنه لايجوز للمؤجر « أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع » أي بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة (انظر أيضا هذا القيد في المادة ٢٧٢ / ٣٥٨ مدني قديم) ، فتفسير شكل العين المؤجرة مقيدة صراحة بأن يكون من شأنه أن يخل بالانتفاع بالعين المؤجرة .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ١٤٤ - جيوار ١ فقرة ١٣٠ - بلانيول وريبيير ١٠ فقرة ٥١٢ من ٦٨٥ - ٦٨٦ .

(٣) هالتون ٢ من ١٢٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٨ - سليمان مرقس ١٦٧ من ٢٩٣ - ٢٩٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٥ - محمد كامل مرسى فقرة ١١٠ من ١٣٠ - محمد علي أمام فقرة ٨٧ من ٢٠٧ - من ٢٠٨ - عبد المنعم البدرأوى من ٣٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٧ من ٤٦٧ - عبد المنعم قرع الصدة فقرة ١١٩ . وإذا كان للمستأجر الحق في منع دخول المؤجر في العين ولو لم يصبه ضرر من هذا الدخول (انظر آنفا فقرة ٢٥٠) ، فإن الدخول في العين المؤجرة من حق المستأجر وحده فله أن ينفرده . وإذا شاركه المؤجر في ذلك فقد انتهك حرمة حقه ، ويترتب على ذلك ضرر أبدي يلحقه . أما تغيير العين المؤجرة فهو من حق المؤجر لا المستأجر ، وإنما يتمتع على المؤجر إجراء التغيير إذا كان من شأنه الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين . فإذا لم يقترب على التغيير إخلال بهذا الانتفاع ، جاز للمؤجر إجراؤه ولو عارض المستأجر في ذلك (انظر في هذا المعنى آنفا فقرة ٢٥٠ - سليمان مرقس فقرة ١٦٩ - عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٨ من ٢٢٥ هامش ١) .

وقد قدمنا أن هناك أعمالاً نافعة للعين المؤجرة ، كادخال أجهزة الغاز والكهرباء وتكييف الهواء وتغيير مصعد قديم بال مصعد حديث جيد ، يمكن إلحاقها بالترميمات انضروية لحفظ العين التي يجبر المستأجر على قبول أجرائها (١) . فهذه تغييرات يجوز للمؤجر إجراؤها في العين ، دون أن يحقق للمستأجر الممانعة فيها (٢) .

٢٥٢ - (د) الاخلال بوجود الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة :

ويجب أيضا على المؤجر ألا يأتي عملاً من شأنه الاخلال بوجود الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة بموجب عقد الأيجار ، فلا يجوز له أن يقطع عن المستأجر الماء أو النور أو التدفئة ، ولايجوز له أن يمتنع

(١) انظر آنفاً فقرة ٢٢٧ في الهامش :

(٢) حتى لو اخل هذا بانتفاع المستأجر ، اذا كان هذا الاخلال تافهاً . ويؤيد الفقه هذا الرأي على أساس أنه يجوز السماح للمؤجر بإجراء أي تغيير في العين أو في ملحقاتها ، ولو كان من شأنه أن يخل بانتفاع المستأجر ، اذا كان هذا الاخلال تافهاً مما جرى العرف بالتجاوز عنه ، بشرط أن يكون في اجرائه مصلحة جدية للمؤجر ، كما اذا أراد أن يستبدل بالمصعد القديم مصعداً جديداً أقل كلفة أو أكثر فائدة ولم يكن الأمر يقتضي وقتاً طويلاً لإجراء هذا الاستبدال (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٥) . ولكن يذهب بعض الفقهاء إلى أنه اذا كان من شأن التغيير أن يخل بانتفاع المستأجر ولو كان الاخلال بسيطاً . ويجب على المؤجر أن يمتنع عنه (بودري وقال ١ فقرة ٤٥٩ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٢ - سليمان مرقس فقرة ١٦٧ ص ٢٩٤) . على أنه حتى مع الأخذ بهذا الرأي لا يقترب عملاً الا الحكم بتعويض على المؤجر . ويقول الأستاذ سليمان مرقس في هذا الصدد أنه من الناحية العملية اذا كان التغيير يعود على المؤجر بفائدة أكبر من الضرر الذي يعود على المستأجر ، أمكن المؤجر إجراؤه دون أن يتعرض بذلك لأكثر من الحكم عليه بتعويض الضرر الذي يصيب المستأجر ، لأن هذا الاخلال بالتزام الضمان لا يبرر الفسخ ولا يحول المستأجر سوى الحق في التعويض . ويستشيد بحكم محكمة الاستئناف المختلطة بقضى بأنه ليس للمستأجر أن يطلب هدم البناء الذي اقامه المؤجر على أرض مجاورة للفيلا المؤجرة والذي ترتب عليه حجب النور والهواء ، عن هذه الفيلا ، ولكن له أن يفسخ العقد مع التعويض ، واذا كانت ازمسة المساكن تضطره الى عدم الفسخ فيبقى له حقه في التعويض عن كل ما يصيبه من ضرر (استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ١٦٠ - انظر سليمان مرقس فقرة ١٦٧ ص ٢٩٤ وهامش ٢) .

عن انارة السلم (١) أو عن تشغيل المصعد • وقد قضى بأنه اذا أجز شخص منزلا مكونا من طيقات تغذية بالمياه الجارية آلة زافعة ، ووقفت الإلثة عن العمل ، فللمستأجرين حق اللجوء الى القضاء لاصلاح الآلة ، ويجوز أن يحكم لهم بانقاص الأجرة عن المدة التي بقيت فيها الآلة معطلة (٢) • وقضى أيضا بأنه اذا التزم المؤجر بتقديم المياه الساخنة للمستأجر ، جاز لهذا الاخير أن يلزمه بذلك ، وله في سبيل تحقيق هذه الغاية أن يلجأ الى القضاء المستعجل ويطلب تعيين حارس يتولى هذه المهمة على نفقة المؤجر (٣) • ولايجوز للمؤجر أن يمنع المستأجر من استعمال المداخل العام، أو يمنع دخول الزوار للمستأجر ، أو يحول بينه وبين عملائه ، أو يمنع تسليمه المراسلات الموجهة اليه ، أو يحرمه من أى وجه من وجوه الانتفاع التى خصصت لها العيين المؤجرة (٤) •

وإذا كانت العين مخصصة للسكنى الهادئة في حي من الاحياء الراقية ، وجب على المؤجر أن يحافظ على هذا المستوى • فلا يجوز له أن يقيم بجوار العين مصنعا أو مخبزا أو مقهى أو مطعمًا أو نحو ذلك مما لايتفق مع رقى المسكن وهدوئه ، كما لايجوز له أن يؤجر مكانا بجوار العين المؤجرة ليقام فيها شئ مما تقدم ذكره (٥) • ولكن يجوز أن يؤجر مكتبا لحام أو لحاسب أو عيادة لطبيب ونحو ذلك من المهن الصرة الراقية (٦) •

ووجوب عدم الاخلال بوجوه الانتفاع التى خصصت لها العين

-
- (١) استئناف مختلط ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٧ م ٦٠ ص ١٢ •
(٢) استئناف مختلط ٦ أبريل سنة ١٩٤٧ م ٦٠ ص ١٢ (وقد سبقت الاشارة الى هذا الحكم) •
(٣) استئناف مختلط ٢ مايو سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ١٥٢ - ويمكن أيضا طلب تعيين حارس من القضاء المستعجل لتشغيل المصعد •
(٤) سليمان مرقس فقرة ١٦٧ ص ٢٩٢ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٣ ص ٢١٩ •
(٥) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٤ - وقارن بودرى وقال ١ فقرة ٥٠١ وفقرة ٥٠١ مكررة •
(٦) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٤ •

يشمل ملحقات العين أيضا ، فلا يجوز للمؤجر أن يمنع المستأجر من وضع سيارته في الجراج الملحق بالمنزل اذا كان الايجار يشمل الجراج ، ولا أن يمنع خدمة من استعمال سلم الخدم ، أو أن يستعمل غرف الفسيل المخصصة للمستأجرين في غير ما أعدت له هذه الغرف (١) .

والاخلال بوجوه الانتفاع بالعين يختلف من بلد الى بلد ، ومن حي الى حي ، ويختلف أيضا باختلاف العين المؤجرة وتخصيصها لوجه أو لآخر من وجوه الانتفاع . وهو من مسائل الواقع لا من مسائل القانون ، وقاضى الموضوع له القول الفصل في ذلك دون معقب عليه من محكمة النقض (٢) .

٢٥٣ - (د) مزاحمة المستأجر في تجارته أو في صناعته :

إذا أجر شخص عينا لآخر يباشر فيها تجارة أو صناعة معينة : فهل يجوز للمؤجر أن يباشر بنفسه في عين أخرى في نفس المبنى أو في مبنى مجاور مملوك له ذات التجارة أو الصناعة ، أو يباشر تجارة أو صناعة مماثلة (٣) ؟ وهل يجوز له أن يؤجر العين الأخرى في نفس المبنى

(١) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٤ .

(٢) نقص فرنسي ٢٤ مارس سنة ١٩٠٨ سيريه ١٩١٠ - ١ - ١٤٣

بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٤ .

(٣) ويعد من الصناعات المماثلة بحسب القضاء الفرنسي : ادارة محل بقالة وادارة محل لبيع الشاي والقهوة والمشروبات الروحية (باريس ١٢ مارس سنة ١٨٦٤ دالوز ٦٤ - ٢ - ١٥٧) - ادارة محل لبيع النبيذ ومحل بقالة ببيع النبيذ (باريس ٥ نوفمبر سنة ١٨٥٩ دالوز ٦٠ - ٢ - ١٨٥) - ادارة مقهى بدون موسيقى ومقهى تعزف فيه الموسيقى (تولوز الاستئنافية ١٦ يناير سنة ١٨٩٥ سيريه ٩٧ - ٢ - ٢١٠) .

ولا تعد صناعات مماثلة ادارة محل كبير للملبوسات كمخازن اللوفر مثلا وادارة متجر صغير لبيع الاقمشة (باريس ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٥٩ دالوز ٦٠ - ٢ - ١٨٩) . ولا تماثل بين مخبز ومحل لبيع الحلوى (ليون الاستئنافية ١٣ مارس سنة ١٩٠٢ مونيتر ليون القضائي ١١ سبتمبر سنة ١٩٠٢) ، وبين محل للخياطة ومحل لرقو الثياب (السين ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٢ جازيت دي تريبيو ٨ فبراير سنة ١٩١٣) ، وبين محل للبقالة ومحل لبيع البيض والفاكهة (ليون الابتدائية ١٠ ابريل سنة ١٨٦٩ دالوز ٧١ =

أو المبنى المجاور له لشخص يباشر ذات التجارة أو الصناعة أو يباشر
تجارة أو صناعة مماثلة ؟ أم تعتبر هذه الأعمال المصادرة من المؤجر
— مباشرة التجارة أو الصناعة بنفسه أو أيجار العين المجاورة لن يباشر
التجارة أو الصناعة — أعمال تعرض مادي توجب عليه الضمان ؟

يتوقف الجواب عن ذلك على تحديد مدى التزام المؤجر بضمان
تعرضه الشخصى للمستأجر . فهل يشمل هذا الالتزام ، ليس فحسب
تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا هادئا ، بل يضمن له أيضا
ما تدره عليه التجارة أو الصناعة من ربح دون منافس ، أو يقتصر
الالتزام بالضمان على تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا هادئا ؟
يبدو أن وضع المسألة على هذا النحو كافي لحلها ، فالمؤجر لا يضمن
للمستأجر إلا تمكينه من الانتفاع بالعين انتفاعا هادئا ، ولا يضمن له
بعد ذلك ما تدره عليه التجارة أو الصناعة من ربح دون منافس . ومن ثم
يجب القول ، في رأينا ، أنه يجوز في الأصل للمؤجر أن يباشر التجارة
أو الصناعة في عين مجاورة ، كما يجوز له أن يؤجر العين المجاورة لن
يباشر هذه التجارة أو الصناعة ، ولو نجم عن ذلك منافسة المستأجر
الأول في تجارته أو صناعته وانتزاع بعض عملائه منه بسبب هذه
المنافسة (١) . ويستوى في ذلك أن يكون المؤجر غير عالم بالتجارة

= ٣ - ٢٢) ، وبين صيدلية ومحل لبيع مصنوعات من الكوتشوك (الصين
أول أبريل سنة ١٩٠٨ جازيت دي تريبيون ٢٧ يوليو سنة ١٩٠٨) ، وبين طبيب
وطبيب أسنان (باريس ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٧٦ مجموعة أحكام مقاطعة باريس
١٨٦٧ ص ٦٢٥) ، وبين بقال وبائع للبن (السنين ٤ أبريل سنة ١٩٢٦ مجلة
الاجارات ١٩٢٦ ص ٥٢٧) ، وبين بائع لأجهزة الانارة وبائع لأجهزة
الرأديو (ليون ١٥ مارس سنة ١٩٢٧ جازيت دي باليه الجدول الخمس
١٩٢٥ - ١٩٤٠ كلمة ball رقم ١٥) .

وانظر الاجار للمؤلف فقرة ٢٢٠ ص ٢٩٦ هامش ٥ .

(١) انظر في هذا المعنى : لوران ٢٥ فقرة ١٣٢ وما بعدها - هيك ١٠
فقرة ٢٩٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٨٤ - دي باج ٤ فقرة ٦١٠ ولكن انظر
فقرة ٦٠٩ - سليمان مرقس فقرة ١٧٠ ص ٢٩٨ - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ١٥٠ ص ٢٢٨ - محمد على امام فقرة ٩١ ص ٢١١ - محمد كامل
موسى فقرة ١٠٩ - عبد النعم البهراوى ص ٦٤ - منصور مصطفى =

أو الصناعة التي يباشرها المستأجر الأول وقت أن أجر له ، أو يكون عالما بذلك . كما يستوى ، إذا كان المؤجر عالما ، أن يكون علمه مستمدا من الواقع ، أو أن يجيء هذا العلم عن طريق ذكر التجارة أو الصناعة في عقد الأيجار وأن المستأجر الأول قد استأجره المعلن لمباشرة هذه التجارة

= منصوص بقرة ١٨٧ من ٤٦٨ - عبد المنعم فرج الصدة بقرة ١٢٢ ص ١٧٧ - محمد لبيب شنب بقرة ١٥٧ ص ٢٠٢ - استئناف مختلط ٢٦ نوفمبر سنة ١٩١٨ م ٢١ ص ٢٦ - نقض فرنسي ٦ نوفمبر سنة ١٨٦٧ داللو ٦٨ - ١ - ١٢٩ - ٢٩ يناير سنة ١٨٦٨ داللو ٦٨ - ١ - ٢١٢ - باريس ١٦ يناير سنة ١٨٧٤ داللو ٧٧-٢-٢٢٩ - ليون الاستئنافية ١٩ مايو سنة ١٨٩٦ سيريه ٩٧ - ٢ - ٢٠٩ - باريس ١١ يناير سنة ١٩٢٧ جازيت دي باليه ١٩٢٧ - ١ - ٢٢٧ - مونيليه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٥ داللو الاسبوعي ١٩٣٦ - ١٠ - رن ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ داللو ١٩٤٩ - ٧٨ - باريس ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ داللو ١٩٥٤ - ٩ .

وهناك رأى يذهب الى العكس من ذلك ، ولا يجيز للمؤجر أن يزاحم المستأجر لا بنفسه ولا بمستأجر منه : اسمان على أوبري ورو ٥ بقرة ٢٦٦ ص ٢١٢ - ٢١٤ - جيوار ١ بقرة ٤٢٨ - ٤٢٩ - بلانوي وريبير ١٠ بقرة ٥١٥ ص ٦٨٩ (عدم مزاحمة المؤجر بنفسه) وص ٦٩١ - ص ٦٩٢ (عدم مزاحمة المؤجر بمستأجر منه في نفس المبنى) ، وبقرة ٥١٦ ص ٦٩٤ (عدم مزاحمة المؤجر بمستأجر منه في مبنى مجاور) - بلانوي وريبير ويولانجيه ٢ بقرة ٢٧٠٢ - كزلان وكابتان ودي لامور انديبيير ٢ بقرة ١٠٢٠ (عدم مزاحمة المؤجر بنفسه) - اتسيكلوبيدي داللو ٢ لفظ Louage بقرة ٢٨٦ (عدم مزاحمة المؤجر بنفسه) - دي هلتس ٢ الأيجار بقرة ١٣٩ - جرانمولان في العقود بقرة ٢٤٦ وبقرة ٣٥٢ - نقض فرنسي ٨ يولية سنة ١٨٥٠ داللو ٥٠ - ١ - ٣٠٧ - أول ديسمبر سنة ١٨٦٢ داللو ٦٤ - ١ - ١٠٦ - ٢٨ أكتوبر سنة ١٨٩٥ داللو ٩٦ - ١ - ٥٠٠ - باريس ٢٩ مارس سنة ١٨٦٠ داللو ٦٠ - ٢ - ١٨٨ - تولوز الاستئنافية ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٥ داللو ١٩١٧ - ٢ - ٨٧ .

وهناك رأى ثالث يفرق بين ما إذا كان المكان قد أوجر معدا لمباشرة صناعة معينة أو غير معد لذلك . ففي الحالة الأولى لا يجوز للمؤجر أن يزاحم المستأجر في هذه الصناعة لا بنفسه ولا بمستأجر منه ، لأن أعداد المكان لصناعة معينة معناه ضمان المؤجر للمستأجر ألا يزاحمه أحد في هذه الصناعة . أما إذا كان المكان المؤجر غير معد أعدادا خاصا لصناعة معينة، فللمؤجر أن يزاحم المستأجر بنفسه أو بمستأجر منه . وقد كان هذا هو رأى أوبري ورو (الطبعة الخامسة بقرة ٣٦٦ وهامش ٨ و ٩) . وتبعه بعض أحكام القضاء الفرنسي : اكس ٦ أغسطس سنة ١٨٦٢ سيريه ٦٢ - ٢ - ٢٢٢ - ليون الاستئنافية ٣ ديسمبر سنة ١٨٦٤ سيريه ٦٥ - ٢ - ١٢١ -

أو الصناعة (١) . غنى جميع هذه الأحوال لا يمكن القول بأن المؤجر ، عندما أجز مكانا لخيار أو لنجار أو لحائك أو لبقال أو لبائع جلاوى أو نحو ذلك ، أنه التزم بعقد الايجار وحده ألا يؤجر مكانا مجاورا لمن يعمل فى نفس هذه التجارة أو الصناعة ، حتى لو ذكر فى عقد الايجار الأول أن المستأجر قد استأجر المكان لمباشرة هذه التجارة أو الصناعة المعينة . فكل ما تعهد به المؤجر للمستأجر أن يمكنه من الانتفاع بالمكان المؤجر انتفاعا هادئا ، ولم يقصد أن يقيّد حريته فى العمل ، فلا يباشر بنفسه هذه التجارة أو الصناعة فى مكان مجاور ، أو أن يقيّد حريته فى التصرف فى ملكه فلا يؤجر المكان المجاور لمن يباشر هذه التجارة أو الصناعة . ومن ثم لا يكون العمل الصادر من المؤجر على هذا الوجه تعرضا شخصيا للمستأجر يوجب عليه الضمان (٢) .

= متز الاستثنائية ٢٦ نوفمبر ١٨٦٨ داللو ٦٩ - ٢ - ٤٤ - ولكن هذا الرأى قد عدل عنه اسمان فى الطبعة السادسة لأوبرى ورو هـ فقرة ٢٦٦ ص ٢١٢ - ص ٢١٤ كما قدمنا .
انظر فى هذه الآراء الثلاثة بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥١٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٣٠ ص ٢٩٣ - ص ٢٩٤ .

(١) والرأى العكسى الذى يذهب الى انه لايجوز للمؤجر مزاحمة المستأجر يستثنى من ذلك أن يكون المؤجر غير عالم بصناعة المستأجر . بالا تكون هذه الصناعة معينة فى عقد الايجار ولا يعلم بها المؤجر من طريق آخر (جيار ١ فقرة ١٢٩) . كذلك لاضمان على المؤجر ، طبقا لهذا السرائى العكسى ، اذا اشترط ذلك على المستأجر ، وقد يكون الشرط ضمتيا كان يكون للمؤجر أو مستأجر منه يباشر المهنة فعلا بجوار المكان المؤجر قبل هلكه الايجار ويعلم المستأجر ذلك (جيار ١ فقرة ١٢٩ - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥١٥ ص ٦٩٠) .

(٢) ولايجب الضمان على المؤجر حتى لو أجز لمستأجر مزاحمواشترطت عليه عدم المزاحمة ثم خالف المستأجر المزاحم هذا الشرط . ففى هذه الحالة يستطيع المؤجر أن يرجع على المستأجر المزاحم لمخالفة الشرط ، ولكن المستأجر الأول لا يستطيع الرجوع على المستأجر المزاحم إذ لا تقوم بينهما علاقة قانونية ، ولا الرجوع على المؤجر لأن هذا غير ملزم بالضمان ، ولا بالدعوى غير المباشرة باسم المؤجر على المستأجر المزاحم لأن المستأجر الأول غير دائن للمؤجر بعدم المزاحمة حتى يجوز له الرجوع بالدعوى غير المباشرة على مدين مدينه (بونرى وقال ١ فقرة ٥٧٧) .

هذا هو الأصل ، ويرد عليه قيدان (١) :
(القيد الأول) ألا يكون المؤجر قد قصد ، بمباشرة التجارة
أو الصناعة أو بإيجاره المكان المجاور لمن يباشر التجارة أو الصناعة ،
الأضرار بالمستأجر الأول . فإذا كان قد قصد ذلك ، كان هذا تسسفا في
استعمال الحق يوجب مساءلته ، ومن ثم يجب عليه الضمان (٢) .

(والقيد الثاني) ألا يكون هناك اتفاق بين المؤجر والمستأجر على
ألا يزاحم الأول الثاني سواء بنفسه أو بمستأجر منه . فإذا وجد هذا
الاتفاق ، لم تجز المزاومة (٣) . وقد يستخلص وجوده ضمنا من أن المؤجر
يعلم بصناعة المستأجر وقد أعد المكان المؤجر اعدادا خاصة لهذه
الصناعة ولم يسبق له أن أجّر مكانا مجاورا لأحد ممن يباثرون نفس
الصناعة ، أما مجرد علم المؤجر بصناعة المستأجر فلا يكفي لاستخلاص
الاتفاق الضمني (٤) كما قدمنا . ولا يستخلص الاتفاق الضمني من

(١) وهناك حالة يضمن فيها المؤجر المزاومة بلا خلاف ، وهي حالة
ما اذا كان المؤجر قد باع للمستأجر أو أجّر له مع المكان المؤجر التجـ
(foods de commerce) الموجود في هذا المكان ، لانه في هذه الحالة
لا يجوز للمؤجر أن يزاحم المستأجر في التجارة التي باعها له أو أجرها
(ييجون الاستثنائية) ما بين سنة ١٨٧٥ سريه ٧٥ - ٢ - ١٤٢) وهذه
الحالة غير حالة اعداد المكان اعدادا خاصة لصناعة معينة حيث يمكن أن
يستخلص من هذ الاعداد ضمان المؤجر للمزاومة - لان اعداد المكان
لصناعة معينة لايعنى أن هذه الصناعة قائمة فعلا فيه .
والحالة التي نحن بصدها - حالة المتجر الموجود في المكان المؤجر -
لايعتبر قيدا على الأصل الذي أوردناه ، إذ الضمان فيها لا يأتي من عقد
ايجار المكان ، بل من عقد البيع أو عقه الايجار الواقع على المتجر .
(٢) جيزان ١ فقرة ١٣٦ - بودرى وقال ٦ فقرة ٤٨٧ - بلانويك وريبيـ
١٠ فقرة ٥١٥ من ٦٨٩ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة
١٧٠ من ٢٩٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ من ٢٢٩ - من ٢٣٠ .
(٣) ووجود هذا الاتفاق من مسائل الواقع ، لقاضى الموضوع فيه
القول الفصل (بلايبول وريبيـ ١٠ فقرة ٥١٥ من ٦٨٩) - والمستأجر هو
الذى يقع عليه عبء اثباته هذا الانتذار (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠
من ٢٢٢) .

(٤) الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٧٠ - وانظر
عدم جواز استخلاص الاتفاق الضمني من مجرد العلم بودرى وقال ١ = :

مجرد تعهد المستأجر بأن يباشر في المكان المؤجر مهنة معينة ، وإن كان هناك رأى يذهب الى أن تعهد المستأجر بمباشرة مهنة معينة في المكان المؤجر يفهم منه أن المؤجر لا يزاحمه في هذه المهنة وإن كان له أن يزاحمه في مهنة أخرى (١) .

وإذا اشترط المستأجر على المؤجر عدم المزاحمة ، صراحة أو ضمنا ، وأجر المؤجر لآخر مكانا مجاورا واشترط عليه ألا يباشر صـــــــــــــــــناعة المستأجر الأول ، فخالف المستأجر الثاني هذا الشرط ، فإن المؤجر يضمن للمستأجر الأول هذا التعرض ، وله أن يرجع على المستأجر الثاني لاخلاله بـتعهده (٢) . ويجوز للمستأجر الأول أن يرجع على المستأجر الثاني بطريق الدعوى غير المباشرة باسم المؤجر (٣) . ويجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر الأول في هذه الحالة اخلاء مسؤوليته من الضمان بمجرد اشتراطه على المستأجر الثاني عدم المزاحمة ، وعذ ذلك لا يرجع المستأجر الأول على المؤجر ، بل يرجع مباشرة على المستأجر الثاني إذا يكون المؤجر قد نزل عن دعواه ضد المستأجر الثاني للمستأجر الأول . وإذا اشترط المستأجر على المؤجر ضمان مزاحمة الغير له ، فالمؤجر ضامن لمزاحمة مستأجر آخر ، سواء كان هذا الأخير قد استأجر بعد المستأجر الأول أو قبله (٤) ،

=: فقرة ٤٨٧ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ وهامش ٩ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ ص ٢٣١ .

(١) وقد قضى بأنه إذا اشترط في عقد الايجار منع المستأجر من مباشرة تجارة أخرى غير التجارة المنصوص عليها فيه ، فإن ذلك يفيد التزام المؤجر الضمني بامتناعه عن مزاحمة المستأجر في التجارة التي التزم ألا يباشر غيرها (محكمة رن الفرنسية ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ داللو ٤٩ ج ص ١٧٨) (٢) بودري وقال ١ فقرة ٤٩٢ وفقرة ٥٨٠ وما بعدها - سليمان مرقس فقرة ١٧٠ .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ ص ٢٣٦ هامش ٣ .
(٤) بودري وقال ١ فقرة ٤٩٢ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بمسئولية المؤجر إذا افتتح في منزل مؤجر للمبكنى الهادئة مكانا مخصصا للرقص ونحوه (استئناف مختلط ٢٠ مايو سنة ١٩٤٩ م ٦٠ ص ١٢١) - وقضت محكمة باريس بمسئولية المؤجر إذا اجر في منزل معد للمبكنى الهادئة مكانا للدعارة ، ولو كان هذا المكان موجودا قبل أن يؤجر =

وسواء اشترط المؤجر على المستأجر الثاني عدم المزاومة أو لم يشترط .
 فإذا لم يشترط على المستأجر الثاني عدم المزاومة ، فلا رجوع للمستأجر
 الأول الا على المؤجر ، وليس له أن يرجع على المستأجر الثاني لأن هذا
 لم يلزم بعدم المزاومة .

والشرط المانع من المزاومة لا يجوز التوسع في تفسيره (١) . فإذا
 كان المستأجر قد اشترط على المؤجر ألا يزاحمه في صناعته ، ولكنه غير
 بعد ذلك هذه الصناعة ، فلامؤجر أن يزاحمه في صناعته الجديدة ، ما لم
 يكن قد أجاز له أن يغير صناعته الأولى وفهم من الظروف أنه ضامن
 للصناعة الجديدة ضمانه للصناعة القديمة . وعلى كل حال لا يستطيع

= المستأجرون أمكنتهم مادام المؤجر لم يخطرهم بوجودها (باريس ٤
 نوفمبر سنة ١٩٣١ جازيت دي باليه ٣٢ - ١ ٢٥٤) .
 (١) بودري وقال ١ - فقرة ١٨٧ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٠ -
 عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ ص ٢٢٢ - ص ٢٢٤ - فإذا اشترط المنع
 من المزاومة بالنسبة إلى تجارة معينة ، فإن المنع لا يسرى على ما يجريه
 المستأجر من توسع في هذه التجارة ، ما لم يتبين من الظروف أن قصد
 المتعاقدين قد انصرف إلى ذلك (ليون ١٥ مارس سنة ١٩٣٧ جازيت دي باليه
 الجدول الخمسي ١٩٣٥ - ١٩٤٠ كلمة bail رقم ١٤) . وإذا اتفق المؤجر
 مع المستأجر وهو طبيب ألا يؤجر طباقاً في نفس المبنى لطبيب آخر ، لم يمنع
 هذا الشرط المؤجر من إيجار طباق في مبنى ملاصق لطبيب آخر ولو جمع
 المبتئين باب واحد مادام لكل مبنى رقمه الخاص به (باريس ٢٩ يناير سنة
 ١٩٢٠ داللون ١٩٢٠ - ٢ - ١١٥) . وانظر عبد الفتاح عبد الباقي فقرة
 ١٥٠ ص ٢٢٤ هامش ١ .

ولكن شرط عدم المزاومة إذا ورد بعبارة عامة ، يجب أن يشمل ،
 لا فحسب عدم مزاومة المؤجر بنفسه ، بل أيضاً مزاحمته عن طريق مستأجر
 منه ، الا إذا فهم من العقد أو من الظروف غير ذلك (باريس ٢ فبراير سنة
 ١٩٤٢ داللون ٤٩ ص ٨٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ ص ٢٢٥ -
 ص ٢٣٦ - انظر عكس ذلك وأن الشرط ينصرف إلى عدم مزاومة المؤجر
 بنفسه دون المزاومة عن طريق مستأجر منه بودري وقال ١ فقرة ٤٨٧
 وص ٢٨٦ هامش ٢ - كولان وكابيتان ودی لامورانديير ٢ فقرة ٦٥٤) .
 وإذا امتنع على المؤجر أن يزاحم المستأجر عن طريق مستأجر منه ،
 امتنع عليه أيضاً المزاومة عن طريق مستأجر من الباطن أو متنازل له عن
 الإيجار من المستأجر الأصلي (بودري وقال ١ فقرة ٤٩٤ - عبد الفتاح
 عبد الباقي فقرة ١٥٠ ص ٢٣٦ هامش ٢) .

المستأجر منع المؤجر من مباشرة الصناعة القديمة التي كان المؤجر قد تمهد بعدم مزاحمته له فيها ، مادام المستأجر قد غير هذه الصناعة ولم تعد مباشرة المؤجر لها فيها مزاحمة للمستأجر . بل ان للمؤجر في هذه الحالة أن يباشر الصناعة القديمة حتى لو رجع اليها المستأجر بعد أن غيرها ، فانه بتغييره لها قد نزل عن ضمان المؤجر بعدم المزاحمة (١) .

٢٥٤ - (هـ) أعمال التعرض الواقعة في عين مجاورة مملوكة للمؤجر :

وقد يقع تعرض المؤجر بأعمال يقوم بها ، لا في نفس العين المؤجرة ، بل في عين أخرى - يملكها أو يكون مستأجرا لها - مجاورة للعين المؤجرة . فلا يجوز للمؤجر أن يعلى أبنية منزل له مجاور للمنزل المؤجر بحيث يحجب عن هذا الأخير النور والهواء ، أو يفتح نوافذ في المنزل المجاور تظل على العين المؤجرة (٢) .

ويعد تعرضا من المؤجر أن يؤجر بجوار المنازل التي أجبرها للسكنى محلات مقلقة للراحة أو متعارضة مع الهدوء اللازم للسكن كالنوادى والمقاهى والمدارس ، أو محلات مخالفة للآداب كمحلات العهارة وأندية

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٤٨٩ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٠ - سليمان مرقس فقرة ١٧٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٠ من ٢٣٤ هامش ١ . هذا وقد تقضى الظروف على المؤجر والمستأجر بالتعاون لا بالمزاحمة ، بحيث يعد عدم التعاون تعرضا بوجب المسؤولية . مثل ذلك أن يؤجر صاحب ملعب المكان المجاور كمنهى أو كمطعم ، ويكون مفهوما ما بين المؤجر والمستأجر أن يستفيد هذا الأخير من وجود الملعب ليجانبه ليكون الترددون عليه من عملائه ، ثم يوقف صاحب الملعب إدارة ملعبه (استثناء مختلط ١٥ فبراير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١١٦ - ٤ أبريل سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١٨١) . وبالعكس للمؤجر أن يلزم المستأجر ألا يغير من اسم الملح المؤجر اذا كان هذا الاسم مرتبطا بصناعة المؤجر ومقيدا له (استثناء مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٦٢ - وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٠ ص ٢٩٦ هامش ٥) .

(٢) جيوار ١ فقرة ١٣٢ - لوران ٢٥ فقرة ١٤٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٩ - دى باج ٤ فقرة ٦٠٨ - بلانتيول وريبيى ١٠ فقرة ٥١٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٧ .
(الوسيط ج ٦ - م ٢٨)

القمار • وذلك كله بشرط أن يكون الحى من الأحياء التى لا توجد فيها عادة محلات عامة من هذا القبيل (١) •

وقد قدّمنا أنه يعد تعرضا من المؤجر ، اذا كان ممنوعا من مزاحمة المستأجر فى تجارته أو صناعته ، أن يؤجر مكانا فى مبنى مجاور لمستأجر آخر يباشر هذه التجارة أو الصناعة (٢) •

ولكن لا يعد تعرضا من المؤجر أن يبيع المين المجاورة وأن يقوم المشتري بأعمال من قبيل ما تقدم • وذلك لأنه لا يجوز أن تغل يد المؤجر عن التصرف فى ملكه بعوى احتمال تعرض المشتري الجديد للمستأجر ، والا كان معنى هذا أن يكون للمستأجر حق ارتفاق على العقار المجاور ، وهذا ما لا يقول به أحد • فإذا تحقق تعرض المشتري الجديد للمستأجر ، ضمن المؤجر هذا التعرض فى الحدود التى يضمن فيها تعرض الغير (٣) ، وسيأتى ذكر ذلك •

ولا يعد تعرضا من المؤجر أن يمتنع عن تمهيد البنى المجاور بالصيانة الا اذا أخل ذلك بانتفاع المستأجر ، ولا أن يوقف فى البنى المجاور ملعبا كان من شأنه أن يزود المستأجر ببعض من عمله (٤) •

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٩ •

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٥٣ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٦ - قوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٢ - ص ٢١٤ •

(٣) جيوار ١ فقرة ١٢٣ - بوردى وفال ١ فقرة ٥١٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٦ ص ٦٩٥ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٢٠ •

(٤) نقض فرنسى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ جازيت دى باليه ١٩٣٠ - ١ - ١٠٤ - جيوار ١ فقرة ٢٢٣ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٦ ص ٦٩٤ - هذا وقد قدّمنا أنه قد تقضى الظروف بالتعاون بين المؤجر والمستأجر ، فإذا أجز صاحب الملعب المكان المجاور كمقهى أو كمطعم ، وكان مفهوما بين المؤجر والمستأجر أن يستفيد هذا الأخير من عملاء الملعب يترددون على المقهى أو الملعب ، فإن وقف صاحب الملعب يبعد تعرضا للمستأجر (انظر آنفا فقرة ٢٥٣ فى الهامش - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٠ ص ٢٩٦ هامش ٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٤٧ ص ٢٢٤ هامش ٣) •

٢٥٥ - (و) أعمال التعرض الصادر من اتباع المؤجر :

جاء ، كما رأينا ، في صدر الفقرة الثانية من المادة ٥٧١ مدنى :
« ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من
اتباعه » . وهذا يعنى أن المؤجر يضمن للمستأجر ،
لا فحسب التعرض الشخصى الصادر منه ، بل أيضا التعرض الصادر
من أتباعه . ووضع « الأتباع » من المؤجر يختلف عن وضع « الغير » .
فأتباع المؤجر ليسوا من الغير ، بل هم امتداد لشخص المؤجر . ولذلك
يكون المؤجر مسئولا ، لا عن تعرضهم المبنى على سبب قانونى
فحسب ، بل أيضا عن تعرضهم المادى . ولو كان الأتباع من الغير ،
لكانت مسئولية المؤجر عنهم مقصورة على تعرضهم المبنى على سبب
قانونى .

ومعنى « الأتباع » هنا أوسع من معنى « التابع » الذى يسأل
عنه المتبوع مسئولية تقصيرية . فالمقصود بأتباع المؤجر كل شخص
لا يكون أجنبيا عنه فى تنفيذ عقد الايجار ، ويكون التعرض منه قد ساق
اليه صلته بالمؤجر (١) . فيعتبر من أتباع المؤجر خدمة - ويدخل فى
الخدم البواب وخفير العزبة وخولنى الزراعة - ومستخدموه وعماله
وصبيان الحرفة وأهل البيت والضيوف والأصدقاء ، فهؤلاء جميعا
يساعدون المؤجر فى مباشرة حقوقه وتنفيذ التزاماته الناشئة من عقد
الايجار . ويعتبر من الأتباع أيضا ، لا من يقتصرون على مساعدته

(١) سليمان مرقس فقرة ١٧١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥١ -
منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٧ من ٤٦٩ (ويقول يقصد بالتابع هنا كل من
تقوم بينه وبين المؤجر صلة هى التى مكنته من التعرض للمستأجر) - محمد على
أمام فقرة ٩٢ من ٢١٢ (ويقول يقصد بالتابع كل شخص قد عهد اليه بعمل
متصل بالعين المؤجرة أو كان وجوده بها بناء على حق قرره له المؤجر) -
عبد النعم قرع الصدة فقرة ١٢٤ من ١٧٩ (ويقول يقصد بالتابع كل شخص
تقوم بينه وبين المؤجر صلة تكون هى التى مكنت له فى تعرضه للمستأجر) -
عبد النعم البدرأوى من ٦٥ (ويقول يقصد بالتابع كل شخص يكون المؤجر
قد عهد اليه بعمل متصل بالعين المؤجرة أو كان وجوده فيها بناء على حق
قرره له المؤجر) .

فحسب كما في الأمثلة المتقدمة ، بل أيضا من يحلون محله في مباشرة حقوقه وتنفيذ التزاماته الناشئة من عقد الإيجار ، كالمقاول والمهندس اذا قاما باجراء ترميمات لازمة للعين المؤجرة بدلا من المؤجر (١) ، فالمساعدون (auxiliaires) والبذلاء (substituts) جميعهم أعوان (aides) المؤجر في تقاضي حقوقه والقيام بالتزاماته . ويعتبر من الإلتباع كذلك من ينوبون عن المؤجر كالولي والوصي والقيم والوكيل ، ومن ينوب المؤجر عنهم كالراهن بالنسبة الى الدائن المرتهن حيازة اذا أجر العين المرهونة (١) وكمالك العين الموضوعة تحت الحراسة بالنسبة الى الحارس المؤجر . ويعتبر من الإلتباع أخيرا خلف المؤجر العام وخلفه الخاص وكل من تلقى عنه حقا كمستأجر آخر من المؤجر نفسه (٢) .

(١) سليمان مرقس فقرة ١٧١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥١ ص ٢٣٧ - مجمد على امام فقرة ٩٢ ص ٢١٢ - عبد المنعم البدر اوى ص ٦٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٧ ص ٤٦٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٤ ص ١٧٩ - عكس ذلك نقض قرنسى ١٦ يولييه سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٨٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٣٠ وقرة ٥٨٦ مكررة - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٧ - انسيكلوبيدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٢٢٦ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٧١ - وقد قضت محكمة سوهاج الكلية بأنه اذا تعرض الراهن أو أحد ورثته لمستأجر العين المرهونة من الدائن المرتهن ، كان تعرضه هذا اخلايا بالتزاماته الناشئة من عقد الرهن يستوجب مسؤوليته عن التعويض المستحق للمستأجر بسبب هذا التعرض (سوهاج الكلية ٢٥ ماير سنة ١٩٤١ الحاماة ٢١ رقم ٣٤٤ ص ١٠٢٣) . ومعنى ذلك أن للمستأجر أن يرجع بتعويض على المؤجر بسبب تعرض الراهن ، وأن الراهن مسئول تجاه المؤجر عن هذا التعويض ، فيكون المؤجر (الدائن المرتهن) مسئولا عن تعرض الراهن تجاه المستأجر (سليمان مرقس فقرة ١٧١ ص ٣٠٠ هامش ٢) .

(٣) سليمان مرقس فقرة ١٧١ ورسالته في دفع المسؤولية المدنية سنة ١٩٣٦ ص ٤١١ وما بعدها - ولا يكون مجلس المديرية مسئولا عن التعرض المادى الصادر من وزارة الأشغال لأن لكل من الجهتين شخصية مستقلة عن الأخرى . وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا أجر مجلس المديرية أرضا زراعية من أملاك المديرية ، فانه لا يضمن التعرض المادى الصادر من وزارة

فاذا وقع من أحد أتباع المؤجر تعرض للمستأجر ، ولو كان التعرض ماديا ، اعتبر هذا التعرض كأنه صادر من المؤجر نفسه ، فيصبح مسئولا عنه ويجب عليه الضمان ، بشرط أن يقع الفعل من التابع أثناء تأدية عمله كتابع أو بسبب تأديته لهذا العمل (١) . ومن ثم يكون المؤجر مسئولا عن أعمال البواب اذا أهان المستأجر ، أو أعطى بيانات غير صحيحة لمن يسأل عنه (٢) ، أو رفض تسليمه مراسلاته (٣) ، أو رفض ايصال المخابرة التليفونية اليه (٤) ، أو امتنع من أن يفتح له الباب (٥) ، حال بينه وبين المصعد . وقد قضى بأن المؤجر يكون مسئولا اذا رفض البواب أن يدل على عنوان المستأجر الجديد (٦) ، أو أذاع أسرار عن حياة المستأجر الخاصة (٧) ، أو كتم عنوان المستأجر الذي غادر المكان المؤجر بصفة مؤقتة وتسبب عن ذلك أن المستأجر لم يصله اعلان قضائي فحجز على مفروشات (٨) ، أو امتنع عن ارسال المكاتبات الواردة باسم مستأجر قديم أخلى المكان المؤجر اذا كان هذا

= الأشغال لأن لكل من المديرية والجهة الحكومية المسئولة عن وزارة الأشغال شخصية مستقلة (نقض مدنى ٦ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة عمر ٥ رقم ٣٦٢ ص ٦٩٥) . ويعتبر التعرض الصادر من وزارة الأشغال فى هذه الحالة تعرضا صادرا من جهة حكومية ، وسيأتى بيان مدى مسئولية المؤجر عن أعمال الجهات الحكومية .

(١) وهذا لا يمنع المستأجر من الرجوع مباشرة على أتباع المؤجر فى التعرض المادى ، شأن الأتباع فى ذلك شأن الغير الذى يصدر منه تعرض مادى .

(٢) ليون الابتدائية ١٠ ديسمبر سنة ١٨٨٦ مونيثور ليون القضائى ١٠ فبراير سنة ١٨٨٧ .

(٣) ليون الاستئنافية ٢١ ديسمبر سنة ١٨٨٧ سيرييه ٨٩ - ٢ - ٣١ .
(٤) باريس أول مارس سنة ١٨٩٩ مجلة القانون ١٣ أبريل سنة ١٨٩٩ .

(٥) السين ٢ فبراير سنة ١٨٨٩ سيرييه ٨٩ - ٢ - ٧١ .
(٦) السين ٣ فبراير سنة ١٩٠٣ مجلة القانون ٢٧ يناير سنة ١٩٠٤ .
(٧) السين ٨ يونيو سنة ١٨٩٥ مجلة القانون ١٢ يوليو سنة ١٨٩٥ .
(٨) السين ٢٣ مارس سنة ١٨٩٧ داللو ٩٧ - ٢ - ٢١٦ .

الأخير قد بين عنوانه الجديد (١) ، أو قرأ مكاتبات مستأجر قديم (٢) .
ولكن المؤجر لا يكون مسؤولاً عن السرقات التي تحدث للمستأجر
إذا لم يكن هناك إهمال من البواب أو الخفير (٣) ، لأن السرقة تعرض
مادى صادر من الغير فلا يكون المؤجر مسؤولاً عنه . وإنما يكون المؤجر
مسؤولاً مسئولية عقدية (٤) عن إهمال البواب إذا مكن هذا الإهمال

(١) محكمة الصلح بباريس ٤ نوفمبر سنة ١٨٩٢ لوا (Loi) ٢٢
نوفمبر سنة ١٨٩٢ .

(٢) محكمة الصلح بباريس ٦ فبراير سنة ١٩٠٢ مجلة القانون ٩
مارس سنة ١٩٠٢ - وقد قضت محكمة باريس بأنه إذا استحوذ بواب عمارة
على رسالة أرسلها أحد السكان لزوجته ، وبدلاً من أن يسلمها إلى زوجة
السكان سلمها إلى المالك بدعوى أن السكان مشبهوه في أنه خائن ، ثم سلم
المالك هذه الرسالة إلى رئيس المصلحة التابع لها المستأجر ، فظهر أن الرجل
بريء وإن الرسالة لا تتضمن شيئاً يوجب الريبة ، كان المالك والبواب
مسؤولين بطريق التضامن عن دفع التعويض للسكان . وللمحكمة الحق في
أن تحكم على المالك بطرد البواب ، فإذا امتنع عن طرده يحكم عليه بغرامة
يومية إلى حين تمام الطرد (باريس ١٢ فبراير سنة ١٩٢٤ المساماة ٤
ص ٩١٥) .

هذا ويعد البواب كذلك خادماً لمستأجرى العمارة ، ولو أنه مستخدم
عند المالك . ويترتب على ذلك أن له صفة في تصلم الأوراق القضائية الملقة
إلى المستأجر عند غياب هذا عن سكنه . ويبقى للبواب هاتان الصفتان ،
بالرغم من تناقض مصلحتي المالك والمستأجر ، حتى لو كان المالك ساكناً في
المبنى نفسه الذي يقطنه المستأجر المراد إعلانه (نقض فرنسي ٨ مايو سنة
١٩٢٢ المساماة ٣ ص ٤٤٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٥ ص ٣٠٢
هامش ٤) .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ٥٨٩ - دي هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٤٤ -
أما إذا حصلت السرقة من البواب نفسه ، فإن المؤجر يكون مسؤولاً عنها
باعتبارها تعرضاً مادياً صادراً من أحد أتباعه . وكذلك إذا وقع إهمال من
البواب تسبب عنه السرقة ، فإن هذا الإهمال عمل سلبي يعتبر تعرضاً مادياً
صادراً من أحد أتباع المؤجر فيكون هذا مسؤولاً عنه (نقض فرنسي ٨ أبريل
سنة ١٩٤١ داللو ١٩٤٥ ص ١٥ - ١٧ أغسطس سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥١
ص ٦٨٢ - سليمان مرقس فقرة ١٧١ ص ٣٠١ هامش ٥ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٠) .

(٤) مازو ١ فقرة ٩٩٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٢
- فلا يكون المؤجر مسؤولاً عن عمل البواب مسئولية المتبوع التقصيرية عن
عمال تابعة ، بل هو مسئول عنه مسئولية عقدية . ويترتب على ذلك أن =

المسارق من السرقة كما سبق القول ، وسيأتى تفصيل مسؤولية المؤجر عن السرقات التى تحدث للمستأجر (١) .

ولا يكون المؤجر مسئولاً عن أعمال البواب أو الخفير التى لا تدخل داخله فى عمله (٢) . فإذا عهد المستأجر الى البواب بمهمة خاصة لا تدخل فى واجباته كبواب ، وأهمل البواب فى أداء هذه المهمة ، أو جدد المال الذى سلم اليه لأدائها ، لم يكن المؤجر مسئولاً عن ذلك (٣) .

وقد قدمنا أنه يعتبر من أتباع المؤجر مستأجر آخر منه ، فيكون المؤجر مسئولاً عن التعرض الصادر من المستأجر الآخر للمستأجر الأول ، ولو كان هذا التعرض مادياً . ذلك أن المستأجر المتعرض لا يعتبر من الغير بل هو فى حكم تابع للمؤجر ، ولهذا حق ادخاله فى الدعوى (٤) . وقد قضى بأنه إذا أجر المالك قسماً من المبنى لصاحب

= المؤجر لا يكون مسئولاً عن جميع الأضرار المباشرة ، بل تقتصر مسئوليته على الأضرار المباشرة المتوقعة الحصول (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥١ من ٢٤٢ - ٢٤٣) .

(١) انظر ما يلى فقرة ٣١٠ وما بعدها .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٥٩٠ .

(٣) سليمان مرقس فقرة ١٧١ من ٣٠٢ - عبد الفتاح عبد الباقي

فقرة ١٥١ من ٢٣٨ - وقد قضى بأنه لا يدخل فى عمل البواب تسلم الأشياء الثمينة التى ترسل للمستأجر ولا قبول ايداعها لديه اثناء غيابه ، فلا يكون المؤجر مسئولاً عن فعل البواب الذى تسلم طرداً مرسلًا للمستأجر اثناء غيابه يحتوى على مجوهرات ثمينة ثم بدده (السنين ١٠ مايو سنة ١٩٤٤ جازيت دى باليه ١٩٤٤ - ٢ - ٨) .

(٤) نقض فرنسى ٢٠ يوليه سنة ١٩٣٢ داللون الاسبوعى من ٥٠٧ -

٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤٦ داللون ١٩٤٧ من ٨٨ - ١٥ مارس سنة ١٩٤٨ داللون ١٩٤٨ من ٢٤١ - اوبرى ورو واسمان فقرة ٣٦٦ هامش ٢٤ مكرر - سليمان مرقس فقرة ١٧١ من ٢٠٣ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥١ من ٢٢٧ - محمد على امام فقرة ٩٢ من ٢١٣ - عبد النعم البدرائى من ٧١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٧ من ٤٦٩ - عكس ذلك بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٧ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذ نصت المادة ٥٧١ من القانون المدنى على انه « على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه ان يعول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له ان يحدث بالعين او بملحقاتها اى تغيير يخل بهذا الانتفاع ولا يقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التى =

صناعة خطيرة ، فاضطر المستأجرون الآخرون بسبب ذلك أن يدفعوا لشركة التأمين أقساطا تزيد على ما كانوا قد تعاقدوا عليه ، كان المالك مسؤولا عن زيادة الأقساط لأن المستأجر صاحب الصناعة الخطرة غير أجنبي عنه ويعتبر في حكم التابع فيكون المؤجر مسؤولا عن تعرضه (١) . وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في صدد المادة ٥٧١ مدنى ما يؤيد هذا المعنى اذ تقول : « ويلاحظ أن المؤجر لا يكون مسؤولا عن التعرض المادى الصادر من الجيران ، الا اذا كان هو الذى أجر لهم فيكونون في حكم أتباعه » (٢) وسنعود الى هذه المسألة بالتفصيل عند الكلام في التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجر (٣) .

٣ - الجزء المترتب على التعرض الشخصى

٢٥٦ - تطبيق القواعد العامة :

ترك المشرع الجزء المترتب على التعرض الشخصى الى القواعد العامة ، اذ يسهل أن يستخلص منها هذا الجزء (٤) . فاذا صدر تعرض

= تصدر منه او من اتباعه بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض او اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر او من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر ، فقد دلت على أن ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر لا يقتصر على التعرض المستند الى ادعاء حق بل يمتد كذلك الى التعرض المادى متى كان المستأجر المتعرض قد استأجر من نفس المؤجر ، اذ انه في هذه الحالة يكون من اتباعه طالما كان التاجر هو الذى هيا له سبيل التعرض (نقض مدنى في ٩ ابريل سنة ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ٩٥ صفحة ٥٩٢) .

(١) بوردي ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ داللو ١٩١١ - ٥ - ٥ - سليمان مرقس فقرة ١٧١ ص ٢٠٣ هامش ١ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٧ .

(٣) انظر ما يلى فقرة ٢٩٢ وما بعدها .

(٤) وبالنسبة الى التعرض المبنى على سبب قانونى الصادر من الغير ، لم يرد المشرع ايضا في المادة ٥٧٢ / ٢ مدنى أن يعدد الطرق المختلفة للجزاء المترتب على هذا التعرض ، وانما اراد أن يرتبها ، فنص أولا على مطالبة المؤجر بضمان التعرض أى وقفه وهذا عن التنفيذ العيني ثم انتقل من ضمان التعرض الى ضمان الاستحقاق ، ونص على أن =

مادى أو تعرض مبنى على سبب قانونى من المؤجر للمستأجر ، على النحو الذى بيناه فيما تقدم ، كان للمستأجر أن يطلب وقف هذا التعرض ، وهذا هو التنفيذ العينى ، وهو أول ما يفكر فيه . وقد يعدل عن طلب التنفيذ العينى إلى طلب فسخ الإيجار إذا وجد مبررا لذلك ، أو يطلب انقاص الأجرة ، وله فى جميع الأحوال أن يطلب التعويض أن كان له مقتضى .

فنبهت على التعاقب هذه الطرق المختلفة : ١ - التنفيذ العينى ويلحق به حبس الأجرة . ٢ - فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة . ٣ - التعويض .

٢٥٧ - التنفيذ العينى - حبس الأجرة :

للمستأجر ، إذا واجه من المؤجر تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، أن يطلب وقف هذا التعرض (١) . فإذا منع عنه المؤجر المياه ، أو لم يصلح الخلل الذى أصاب المصعد ، أو أمتنع عن إنارة السلم ، أو قام بأى عمل آخر من أعمال التعرض ، كان للمستأجر أن يلزمه قضاء بأن يقوم بالتزامه . بل له عند الضرورة أن يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة ويطلب تعيين حارس يتولى بنفسه القيام بهذه الالتزامات على نفقة المؤجر (٢) ، فيصلح مثلا ظل المصعد ويتعهده

١ - للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض أن كان له مقتضى (قارن سليمان مرقس فقرة ١٨٢ من ٢٢٨) .

(١) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ من ٧٠٠ .

(٢) استئناف مختلط ٢ مايو سنة ١٩٤٥ م ٥٧ من ١٥٢ - سليمان مرقس فقرة ١٨٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ من ٢٤٢ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه ليس للدائن القيام بالتنفيذ العينى على نفقة المدين بغير ترخيص من القضاء ، وما أجازته المادة ٢٠٩ من القانون المدنى للدائن فى حالة الاستعجال من القيام بهذا التنفيذ على نفقة المدين دون ترخيص من القضاء أن هى الا رخصة منحها المشرع للدائن ملحوظا فيها مصلحته ولا يمكن مؤاخنته على عدم استعمالها ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من عدم قيام المستأجر بالتنفيذ العينى - بإزالة أعمال التعرض من المؤجر - على نفقته أو على نفقة المؤجر بغير ترخيص من القضاء دليلا على إساءة المستأجر استعمال الدفع بعدم التنفيذ - بالامتناع =

بالصيانة حتى يتمكن المستأجر من استعماله (١) .
وإذا صدر التعرض من البواب مثلا كان للمستأجر أن يقاضى
المؤجر ويلزمه بمنع البواب من التعرض ، وقد تقضى المحكمة عند
الضرورة بأن يطرد المؤجر البواب ، وتلجأ الى وسيلة التهديد المالى
لتنفيذ ذلك (٢) .

وإذا كان التعرض ناشئا عن مزاحمة المستأجر فى تجارتها أو فى
صناعاته عندما يوجد شرط مانع من هذه المزاحمة ، جاز للمستأجر أن

= عن الوفاء بالأجرة - فانه يكون قد آخذه على عدم قيامه بعمل لا يجيزه
القانون أو لا يستلزمه ، ويكون هذا التدليل من الحكم فاسدا ومنطويا على
مخالفة للقانون (نقض مدنى فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام
النقض السنة ١٦ رقم ١٥٩ صفحة ١٠١٨) .

(١) وليس للمستأجر أن يلجأ الى دعوى استرداد الحيازة
أو دعوى الحيازة الأخرى تجاه المؤجر ، فهذه الدعاوى انما تعطى
للمستأجر تجاه الغير اذا تعرض له كما سنرى ، لاتجاه المؤجر ذاته
(نقض فرنسى ١٨ يناير سنة ١٩٤٩ سيرييه ١٩٥٠ - ١ - ١٤٧ - بلانويل
وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠٠ - ص ٧٠١) . وقد أخذت محكمة النقض
عندنا بهذا المبدأ فيما يتعلق بدعوى منع التعرض ، ولكنها بنته على أن حيازة
المستأجر حيازة عرضية غير مقترنة بنية التملك . فقضت بأن المستأجر
لا يملك أن يرفع دعوى منع التعرض ضد المؤجر لأن حيازته للعقار المؤجر
غير مقترنة بنية التملك ، وعلاقته بالمؤجر انما تقوم على عقد الايجار لا على
الحيازة التى تبين لصاحبها رفع دعوى منع العرض ، وهى ليست مجرد
التسلط المادى على العقار ، بل يجب أن تكون مقترنة بنية التملك . ولم
يخالف القانون المدنى الجديد القانون المدنى القديم ، فى هذا الخصوص ،
أما ما أباحه القانون الجديد فى المادة ٧٥ للمستأجر من رفع دعاوى اليد
جميعا ضد غير المؤجر فانه استثناء من القاعدة العامة (نقض مدنى
٢٢ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ٩ ص ١٠٦ - وانظر
ما يلى فقرة ٢٧١ فى الهامش) . وكان يكفى أن تقول المحكمة أن دعاوى
الحيازة لا تقوم فى العلاقة ما بين المستأجر والمؤجر لأن هذه العلاقة يحكمها
عقد الايجار .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز رفع دعوى منع التعرض
بغرض تنفيذ عقد يربط بين الطرفين ، ويجب الاستناد الى دعوى العقد
لا دعوى منع التعرض (نقض مدنى فى ١١ فبراير سنة ١٩٧٦ مجموعة
أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ٨٨ صفحة ٤٢٨) .
(٢) باريس ١٢ فبراير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ ص ٩٦٥ وقد سبقت
الإشارة الى هذا الحكم : انظر آنفا فقرة ٢٥٥ فى الهامش .

يطلب وقفها • فإذا كانت صادرة من المؤجر نفسه ، ألزمته المحكمة بإغلاق المتجر أو المصنع الذي أقامه لمزاومة المستأجر • وإذا كانت المزاومة صادرة من مستأجر آخر أجز له المؤجر ، جاز للمستأجر أن يطلب من المؤجر فسخ إيجار المستأجر المزاوم إذا كان هذا ممكناً أو منعه من المزاومة (١) ، والا كان للمستأجر أن يطلب فسخ إيجاره هو أو انقاص الأجرة مع التعويض (٢) على النحو الذى سنبينه • ولا يرجع المستأجر بدعوى مباشرة على المستأجر المزاوم ، إذ حق المستأجر حق شخصي في ذمة المؤجر ، وإنما يرجع على المؤجر وهذا يرجع على المستأجر المزاوم (٣) • ويجوز للمستأجر أن يرجع بالدعوى غير المباشرة على المستأجر المزاوم بإسهم المؤجر ، كما يجوز للمؤجر أن ينزل للمستأجر عن دعواه قبل المستأجر المزاوم (٤) • هذا كله إذا كان للمؤجر دعوى قبل المستأجر المزاوم ، بأن يكون قد اشترط عليه في عقد الإيجار عدم المزاومة أو يكون هذا الشرط قد فهم ضمناً من الظروف (٥) •

وإذا كان التعرض ناجماً عن منشآت أقامها المؤجر في العين المؤجرة أو في عين مجاورة وكان من شأنها أن تظل بانتفاع المستأجر كأن تمنع عنه النور أو الهواء ، أو ناجماً عن تغيير أحدثه المؤجر في العين المؤجرة بحيث أخل بانتفاع المستأجر ، كان للمستأجر أن يطلب إعادة الحالة إلى

-
- (١) ويكون هذا ممكناً إذا كان المؤجر قد اشترط على المستأجر المزاوم عدم المزاومة ، فإن لم يشترط عليه ذلك لم يكن ملزماً بعدم المزاومة حتى لو كان يعلم عند الإيجار بوجود تجارة مماثلة لمستأجر آخر (انظر آنفاً فقرة ٢٥٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٤ هامش ٢) •
- (٢) جيرار ١ فقرة ١٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٤ - بلانتيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠١ - ص ٧٠٢ •
- (٣) لوران ٢٥ فقرة ١٣٠ - هيك ١٠ فقرة ٣٠٠ جيرار ١ فقرة ١٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٠٦ - بلانتيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠٢ •
- (٤) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٦ ص ٣٠٤ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٣ ص ٢٤٤ •
- (٥) بلانتيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠٢ - ص ٧٠٣ •

أصلها ، فتحكم المنشآت التي أقامها المؤجر وتزال التغييرات التي أحدثها في العين . على أنه إذا كانت هذه المنشآت أو التغييرات كبيرة ، ويتجشم المؤجر من وراء هدمها أو إزالتها خسارة جسيمة أكبر بكثير مما يتحمله المستأجر من الضرر ، جاز للقاضي ألا يحكم بالتنفيذ العيني ، ويقتصر على أن يحكم للمستأجر بانقاص الأجرة ، أو الفسخ إذا وجد مبرر لذلك ، مع التعويض إذا كان له مقتضى (١) . وهذا الحق للقاضي منصوص عليه صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ مدني أذ تقول : « على أنه إذا كان في التنفيذ العيني أرهاق للمدين ، جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدي ، إذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضررا جسيما » (٢) .

وإذا كان التعرض الصادر من المؤجر مبنيا على سبب قانوني ، كأن كان قد أجر عينا غير مملوكة له ثم ملكها فأراد أن يستردها من المستأجر ، فإن للمستأجر هنا أيضا أن يطلب من المؤجر الامتناع عن

(١) سليمان مرقس فقرة ١٨٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٣ ص ٢٤٤ .

(٢) وقد كان هذا هو الحكم الراجح في عهد التقنين المدني القديم مع أن هذا التقنين لم يكن يشتمل على نص مماثل للفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ مدني جديد (الأيجار للمؤلف فقرة ٢٣٦ ص ٣٠٣ هامش ٣ - استئناف مختلف ١٦ فبراير سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ١٦٠) . وهذا هو الحكم أيضا في القانون الفرنسي (نقض فرنسي ٢٥ يولية سنة ١٩٢٢ دالوز ١٩٢٢ - ١ - ١٥٤ - دويه ١٠ أغسطس سنة ١٩٠٥ دالوز ١٩٠٦ - ٥ - ٤٤ اكس ١٨ مارس سنة ١٩١٤ سيريه ١٩٢٠ - ٢ - ٨٣ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠٣ - ومع ذلك انظر باريس ٢٥ مارس سنة ١٩٥٢ جازيت دي باليه ١٩٥٢ - ٢ - ٣٩ - وقد أبدت حكم محكمة السين ٢٦ يونية سنة ١٩٥٠ جازيت دي باليه ١٩٥٠ - ٢ - ١٣٥) وقد قضى الحكمان بإعادة العين إلى أصلها) .

هذا وإذا كان المؤجر قد شرع في البناء وكان يمكن منعه من المضي فيه دون ضرر كبير يعود عليه من ذلك ، جاز للمحكمة أن تقضي بوقف البناء ويهدم ما تم منه إذا كان شيئا يسيرا لا يكفل المؤجر خسارة كبيرة (مصر الكلية ٢١ مايو سنة ١٩٤٤ الحماية ٢٤ ص ٥٢٣ وقد قضت بمنع المؤجر من إقامة طابق جديد على القفلا المؤجرة - انظر عكس ذلك وأن المحكمة لا تقضي بمنع المؤجر من البناء وتقتصر على الحكم بتعويض عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٣ ص ٢٤٤ - ص ٢٤٥) .

هذا التعرض ، وذلك بأن يدفع دعوى المؤجر التى يطلب فيها باسترداد العين بقيام الضمان فى ذمته (١) ، ومن وجب عليه الضمان لا يجوز له الاسترداد ، وقد تقدمت الإشارة الى ذلك (٢) .

وهكذا يجوز للمستأجر ، فى جميع أحوال التعرض الشخصى الصادر من المؤجر ، أن يطلب ، بعد اضرار المؤجر ، التنفيذ العيني اذا كان ممكنا ، فيقضى له بوقف التعرض . وليس هذا الا تطبيقا للمفكرة الأولى من المادة ٢٠٣ مدنى اذ تقول : « يجبر المدين بعد اذاره طبقا للمادتين ٢١٩ و ٢٢٠ على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا ، متى كان ذلك ممكنا » .

بل يجوز للمستأجر ، حتى يدفع المؤجر الى التنفيذ العيني ، أن يحبس الأجرة عنه الى أن يقوم بوقف تعرضه ، وليس هذا الا تطبيقا للدفع بعدم تنفيذ العقد ، اذ الايجار عقد ملزم للجانبين ، يلتزم بمقتضاه المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعا هادئا ، ويلتزم بمقتضاه المستأجر بدفع الأجرة ، فاذا أخل المؤجر بالتزامه وتعرض للمستأجر فى انتفاعه بالعين ، جاز للمؤجر أن يوقف تنفيذ التزامه بدفع الأجرة فيجبسها عن المؤجر حتى يكف المؤجر عن تعرضه (٣) .

(١) سليمان مرقس فقرة ١٨٤ .

(٢) انظر أيضا فقرة ٢٤٢ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن المؤجر لا يلزم المستأجر بدفع الأجرة طالما لم يتمكن من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب تعرض المستأجر السابق معترضا دون إمكان تنفيذ عقد الايجار وهو التزام واقع على عاتق الطاعن يترتب على الاخلال به أسقاط التزام المطعون عليه دفع الأجرة طوال مدة هذا الاخلال ، فانه يكون قد ألزم صحيح القانون (نقض مدنى فى ٨ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٩ صفحة ٢٢٩) .

كما قضت محكمة النقض بأن المؤجر يلتزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بأن يتمتع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بالعين او بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع ، فاذا أخل المؤجر بهذا الالتزام جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني بمنع التعرض او فسخ العقد او انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع من التمتع فى جميع الأحوال أن كان له مقتضى . ويجوز =

وليس للمستأجر أن يلجأ الى هذه الطريقة الا اذا صدر من المؤجر تعرض جدى ، فلا يحبس الأجرة متعللاً في ذلك بذرائع غير جدية يتخذها تنكته حتى يمتنع عن دفعها ، أو يحبسها دون أن يتحرى جدية التعرض حتى لو كان حسن النية ، والا قضى عليه بدفع الأجرة وبالتعويض عن الضرر الذى أصاب المؤجر من جراء حبسها . وحبس الأجرة على كل حساب ليس معناه حرمان المؤجر منها نهائياً ، بل هو وسيلة لدفع المؤجر الى الكف عن تعرضه دون اللجوء الى القضاء . وعلى المؤجر اذا رأى أن المستأجر غير محق في حبس الأجرة أن يلجأ هو الى القضاء ، وتبت المحكمة عند ذلك في النزاع . وقد تقضى بعدم قيام التعرض فتحكم على المستأجر بدفع الأجرة ، كما قد تقضى بقيامه فتحكم على المؤجر بالكف عنه وبالتعويض إن كان له مقتضى ، وعند ذلك قد تجزئ مقاصة بين

• للمستأجر حتى يدفع المؤجر الى التنفيذ المعنى أن يحبس الأجرة عنه الى أن يقوم بوقف تعرضه وذلك تطبيقاً للدفع بعدم تنفيذ العقد عملاً بالمادتين ١٦١ و ٢٤٦ من القانون المدنى ، وهو أمر لا يحول دون أن يستعمل المستأجر حقه في طلب انقاص الأجرة بنسبة ما نقص من انتفاعه بالعين المؤجرة حسبما تنص المادتان ٥٦٥ / ١ و ٥٧١ / ١ من القانون المذكور (نقص مدنى في ٧ ابريل سنة ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقص السنة ٢٦ رقم ١٤٩ صفحة ٧٦٦) .

وقضت محكمة النقص أيضاً بأن الأجرة ملائمة الانتفاع بالعين المؤجرة ، فاذا تعرض المؤجر للمستأجر وحال بذلك دون انتفاعه بهذه العين حق للمستأجر أن يعبس عنه الأجرة عن مدة التعرض (نقص مدنى في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقص سنة ١٨ رقم ٢٣٧ صفحة ١٥٧٢) .

وقضت محكمة النقص أيضاً بأنه اذا تمسك المستأجر بالبقاء في العين المؤجرة تنفيذاً لعقد الايجار ولم يرضخ لارادة المؤجر في أن يستقل بفسخ العقد فإنه يستعمل حقا له استعمالاً مشروعاً ، ومن ثم فلا يمكن أن يتخذ من مسئلة هذا دليلاً على التعسف في استعمال البعع بعدم التنفيذ . فان دلت الحكم الطعون فيه على اساءة المستأجر استعمال الدفع بعدم التنفيذ بالامتناع عن الوفاء بالأجرة لقيام المؤجر باعمال التعرض ، فإنه لم يستجب لرغبة المؤجر في اخلاء مسكنه وأصر على البقاء وتنفيذ العقد ، فان هذا التلويح يكون فاسداً مخطوياً على مخالفة للقانون (نقص مدنى في ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقص ١٦ رقم ١٥٩ صفحة ١٠١٨) .

التعويض والأجرة (١) *

٢٥٨ - فسخ الايجار أو انقاص الأجرة :

وقد يرى المستأجر ، بدلا من طلب التنفيذ العيني ، أن يطلب فسخ الايجار ، أو أن يطلب انقاص الأجرة . وغنى عن البيان أن المؤجر يستطيع أن يدفع هذا الطلب بأنه مستعد للتنفيذ العيني والكف عن التعرض ، فإذا كف عن تعرضه وعوض المستأجر عما لحق به من الضرر من جراء هذا التعرض ، لم يعد هناك محل لاجابة طلب المستأجر الى فسخ الايجار أو الى انقاص الأجرة .

أما اذا لم يكف المؤجر عن التعرض ، ولم ير المستأجر طلب التنفيذ العيني ، كان له أن يطلب فسخ الايجار اذا كان هناك مبرر لذلك، ويتحقق هذا مثلا اذا أقام المؤجر بناء بجوار العين المؤجرة حجب النور أو الهواء عن بعض جوانب العين فاخطل انتفاع المستأجر ، فإذا كان الاختلال جسيما جاز للمؤجر أن يطلب فسخ الايجار ، وللمحكمة تقدير هذا الطلب . فان وجدت له مبررا ، استجابت له وقضت بفسخ

(١) جيران فقرة ١٤٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ ص ٧٠٢ -
ص ٧٠٤ - جوسران ٢ فقرة ١١٩١ مكررة - قارن بودري وقال ١ فقرة ٤٦٠ (ومن رأيهما أنه لا يجوز للمستأجر حبس الأجرة الا باذن من القضاء) .
وقد قضت محكمة النقض بأنه يشترط لاعتبار عقد الايجار منتهيا من تلقاء نفسه دون تنبيه أو انذار في حالة عدم قيام مستأجر الأرض الزراعية الوفاء بجميع الأجرة المستحقة ان يكون عدم الوفاء بغير حق .
فان كان الالتزام بدفع الأجرة لم يوف به المستأجر وكان من حقه ان يحبسها بسبب تعرض المؤجر له في الأرض المؤجرة وحرمانه من الانتفاع بها ، فإنه لا يجوز في هذه الحالة اعتبار المستأجر مخلا بهذا الالتزام وحرمانه على هذا الاساس من الانتفاع بالامتداد القانوني لعقد الايجار طبقا للقوانين الاستثنائية التي تقتضي بهذا الامتداد (نقض مدني في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام السنة ١٨ رقم ٢٣٧ صفحة ١٥٧٢) .
كما قضت محكمة النقض بأن المستأجر غير ملزم قانونا بأن يزِيل على نفقة أعمال التعرض التي يقوم بها المؤجر في العين المؤجرة (نقض مدني في ١ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض السنة ١٦ رقم ١٥٩ صفحة ١٠١٨) .

• الإيجار (١) • ويجوز للمحكمة ألا تقضى بالفسخ وتغطي للمؤجر مهلة لتنفيذ التزامه تنفيذا عينا ويكف عن التعرض ، كما يجوز أن تقتصر على الحكم للمستأجر بتعويض مع بقاءه في العين الى نهاية الإيجار (٢) ، أو أن تقضى بانقاص الأجرة (٣) •

• ويجوز للمستأجر أن يطلب منذ البداية انقاص الأجرة اذا كان

(١) جيران فقرة ٤٦٥ - بودري وقال ١ فقرة ٤٦٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ من ٧٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٣ من ٢١٥ - سليمان مرقس فقرة ١٨٥ •

(٢) لا سيما اذا كان أعمال التعرض قد انقطعت (هيك ١٠ فقرة ٣٠٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٦ من ٢٠٣ هامش ٤) •

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان البين من قرارات الحكم المطعون فيه انه بعد ان خلص الى ان التقيين الذي أحدثه الطاعن بالطابق الثالث وهو جزء من العين المؤجرة يعد تغييرا جوهريا في طبيعته وكيانته الأصلي ، وأنه يمتد بهذه الثابتة تعرضا ماديا من جانب المؤجر في معنى المادة ٥٧١ / ١ من القانون المدني ، وأن ما طلبه المطعون عليه الأول الستاجر من تنفيذ عيني يتمثل في صحة عقد الإيجار البرم بينه وبين الطاعن وتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة كجزاء على الإخلال بضمان المؤجر ، يقتضي إعادة الحالة الى أصله وينطوي على رهن للمؤجر ويلحق به خسارة جسيمة تزيد على الفائدة التي يجنيها المستأجر ، فلم يحكم بالتنفيذ العيني واقتصر على ان يقضى للمستأجر بانقاص الأجرة ، فان هذا الذي قرره الحكم هو حق للمقاضى منصوب عليه صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدني التي تقضى على انه « اذا كان في التنفيذ العيني ارهاق للمدين جاز له ان يقتصر على دفع تعويض تقدي اذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضررا جسيما » ويكون القضاء بانقاص الأجرة في هذا الصدد كبديل للتعويض التقدي المنصوص عليه في تلك المادة ولا يعد القضاء به قضاء بما لم يطلبه الخصوم (نقض مدني في ٣ ديسمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ٢٨٨ صفحة ١٥٣٧) •

كما قضت محكمة النقض بأنه متى استظهرت محكمة الموضوع ما اتاه المؤجر من أعمال أدت الى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة خلال مدة معينة وتعتبر أخلالا منه بالتزاماته وقضت للمطعون ضده المستأجر على هذا الأساس بتعويض يوازي أجرة هذه العين في تلك المدة اعتبارا بان هذه الأجرة تعادل الانتفاع الذي حرم منه لان الأجرة هي مقابل الانتفاع ، ولما رأت المحكمة في حدود سلطتها التقديرية من أن تلك الأجرة تمثل التعويض الكافي لجبر الضرر الذي لحقه فان الحكم يكون قد بين عناصر الضمير الذي قضى بتعويضه (نقض مدني في ٢٨ مارس سنة ١٩٦٨ مجموعة احكام النقض السنة ١٩ رقم ٩٦ صفحة ٦٥٥) •

اختلال الانتفاع بالعين ليس بالجسامة التي تبرر الفسخ ، فتقتضى المحكمة بانقاص الأجرة بنسبة ما اختل من الانتفاع (١) . فإذا كانت الأجرة في الأصل عشرين جنيها في الشهر مثلا ، وكانت العين بعد حجب النور أو الهواء عن بعض جوانبها لا تؤجر الا بخمسة عشر جنيها ، أنقص القاضي الأجرة الى خمسة عشر جنيها . ويسرى الانقصاص ، لا من وقت الحكم ولا من وقت رفع الدعوى ، بل من وقت وقوع الخلل في الانتفاع ، لان الأجرة تقابل الانتفاع فتتقص من وقت نقصه (٢) .

٢٥٩ - التعويض :

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو انقاص الأجرة ، فان له أن يطلب أيضا التعويض عما أصابه من الضرر بسبب اخلال المؤجر بالتزامه (٣) . والمسئولية هنا مسئولية عقدية سببها عقد الايجار

(١) استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٧ م ٦٠ ص ١٢ (انقصاص الأجرة بسبب عدم انتظام سير الآلات التي تغذى طبقات المنزل بالمياه ووقف سير المصعد وعدم اثارة السلم) . ويجوز أن يشترط المؤجر أنه اذا باع جزءا من الأرض المؤجرة فان الأجرة تنقص بنسبة ما باع من الأرض ، وفي هذه الحالة اذا باع الأرض الجيدة واستبقى للمستأجر الأرض الأقل جودة ، وجبت ملاحظة ذلك عند انقاص الأجرة (استئناف مختلط ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٢٥١) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا قصر نهائيا يتمكن المستأجر من استعمال المصاعد ليس منحه من المؤجر وإنما هو التزام يقع على عاتقه وأن الطاعن محق في انقاص الأجرة عن شهر يولييه سنة ١٩٥٤ بمقدار ثلاثين جنيها لان الطعون عليه الاول حرمه من الانتفاع بالمصاعد ، الا ان استمرار الطاعن المستأجر في خصم هذا المبلغ عن مدد الاجارة الاخرى متوط بثبوت استمرار المؤجر في الاخلال بالتزامه المذكور حسبما تحصله محكمة الموضوع من واقع الدعوى (نقض مدني في ٩ مارس سنة ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض السنة ٢٧ رقم ١١٧ صفحة ٥٨٧) .

(٣) جيران ١ فقرة ٤٦٥ - بودري وقال ١ فقرة ٤٦٠ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٧٠٩ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الطاعن المستأجر قد حدد عناصر الضرر الذي أصابه من جراء تعرض المؤجر له في الانتفاع بالعين المؤجرة وحصرها في اضطراره للانتقال الى مسكن آخر بأجرة اعلى ، وانتهى الحكم المطعون فيه الى أن هذا الضرر مباشر ومتوقع ، وقدر = (الوسيط ج ٦ - م ٢٩)

ففسرى قواعد المسئولية العقدية (١) .

ومن ثم يجب اعذار المؤجر ولا يستحق التعويض الا بعدد الاعذار (م ٢١٨ مدنى) (٢) ، وذلك ما لم يكن تنفيذ التزام المؤجر بعدم

= التعويض الجابر له ، وكانت الاسباب التى استند اليها فى هذا الخصوص كافية لحمله ، فان النعى عليه يكون على غير اساس (نقض مدنى فى ١٤ يونية سنة ١٩٧٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٦٠ صفحة ٩١٩) . كما قضت محكمة النقض بان الاجرة مقابل انتفاع المستاجر بالمعين المؤجرة الانتفاع المتفق عليه فى العقد فاذا نقص هذا الانتفاع بفعل المؤجر، فان الاجرة تنقص بقدر ما نقص منه ومن وقت حصول هذا النقص ، ومن ثم كان من حق المستاجر عند تعرض المؤجر له فى انتفاعه بالمعين المؤجرة بما يخل بهذا الانتفاع ، ان يطلب بدلا من الفسخ والتنفيذ العينى انقاص الاجرة بنسبة ما اختل من انتفاعه ، كما ان له ايا كان ما اختاره من هذه الجزاءات ان يطلب معه تعويضه عن جميع الاضرار التى اصابته بسبب اخلال المؤجر بالتزامه (نقض مدنى فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض السنة ١٦ رقم ١٥٩ صفحة ١٠١٨) .

(١) والتزام المؤجر بالامتناع عن التعرض للشخص التزام بتحقيق غاية ، فمجرد وقوع التعرض يكون اخلالا بالتزام يوجب التعويض ، ولو كان المؤجر حسن النية كان صدور التعرض من أحد اتباعه دون ان يكون له يد فى ذلك . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بان المؤجر الذى يؤجر المعين لشخص ، ثم يجدد اجارة سابقة عن غلط ويحسن نية ، يكون مسئولاً عن تعويض أى من المستاجرين المتزاممين يفضل عليه الآخر ، ولا ينفي عنه المسئولية حسن نيته (استئناف مختلط ١٨ مارس سنة ١٩١٩ م ٣١ ص ٢٢١) . اما اذا كان المؤجر سىء النية ففسرى انه يكون مسئولاً عن تعويض جميع الاضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة ، بخلاف ما اذا كان حسن النية فلا يكون مسئولاً الا عن الضرر المباشر المتوقع (سليمان مرقس فقرة ١٨٥ - وقارن المذكرة الايضاحية للمادة ٧٦٩ من المشروع التمهيدى وهى المادة التى حذفت فى لجنة المراجعة : انظر اتفاقا فقرة ٢٢٩ فى الهامش) . وقد قضت محكمة النقض بانه لئن كان اساس التعويض الذى يستحقه المستاجر فى حالة تعرض المؤجر له بما يخل انتفاعه بالمعين المؤجرة هو المسئولية العقدية التى تقضى قواعدها بتعويض الضرر المباشر المتوقع الحصول ، الا انه اذا كان المؤجر قد ارتكب غشا او خطأ جسيما فيعوض المستاجر عندئذ عن جميع الاضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول (نقض مدنى فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض السنة ١٦ رقم ١٥٩ صفحة ١٠١٨) .

(٢) هيك ١٠ فقرة ٣٠٠ - الاجبار للمؤلف فقرة ٢٣٦ ص ٢٠٣ هامش ٦ - انظر عكس ذلك وان الاعذار غير واجب اذا كان المؤجر يعلم او يجب ان يعلم بالتعرض بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥١٩ م ٧٠١ .

التعرض قد أصبح غير ممكن أو غير مجد بفعله (م ٢٢٠ مدنى) •
ويغلب أن يكون التنفيذ قد أصبح غير ممكن بفعل المؤجر ، اذ المفروض
أن التعرض صادر منه •

وقد يستحق المستأجر تعويضا الى جانب التنفيذ العينى • فاذا
أجر المؤجر عينا مجاورة لزاحم للمستأجر بالرغم من وجود شرط بعدم
المزاحمة ، كان للمستأجر أن يطلب وقف هذه المزاحمة • فاذا استطاع
المؤجر أن يقفها بأن يجعل المستأجر الزاحم يكف عنها أو بأن يفسخ
ايجار هذا المستأجر الزاحم ، فانه يكون بذلك قد نفذ التزامه بتنفيذ
عينيا • ولكن قد يكون هناك ضرر لحق المستأجر من جراء هذه المزاحمة
قبل أن يكف عنها المستأجر الزاحم ، فيجب على المؤجر أن يعرض هذا
الضرر • ويقتصر على تعويض الضرر المتوقع الحصول ، لأن المسؤولية
مسئولية عقدية كما قدمنا (م ٢٢١/٢ مدنى) • وذلك ما لم يكن قد
ارتكب غشا أو خطأ جسيما ، فيعوض عن جميع الأضرار المباشرة ولو
كانت غير متوقعة الحصول • ويتحقق ذلك مثلا اذا كان المؤجر ، بالرغم
من تمهده للمستأجر بعدم المزاحمة ، أجر عينا مجاورة لمستأجر مزاحم
ورخص له فى عقد الايجار بمزاولة الصناعة التى يزاحم فيها المستأجر
الأول • أنا اذا كان المؤجر قد احتاط واشترط على المستأجر عدم
المزاحمة ، فانه يكون مسئولا بالرغم من ذلك ولكن عن الضرر المتوقع
الحصول وحده لأنه لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما • وحتى لو كان لم
يحظ ولم يشترط على المستأجر الزاحم عدم المزاحمة ، معتمدا على أن
هذا المستأجر يعلم بتمهده للمستأجر الأول فيكف من تلقاء نفسه عن
المزاحمة ، فان المؤجر لا يكون فى هذه الحالة أيضا مسئولا الا عن الضرر
المتوقع الحصول ، لأن خطاه فى أنه لم يشترط على المستأجر الزاحم
ليس بالخطأ الجسيم فى مثل هذه الظروف •

وقد يستحق المستأجر تعويضا الى جانب فسخ الايجار • فاذا
لم يستطع المؤجر ، فى المثل المتقدم ، أن يمنع المستأجر الزاحم من

المزاومة ، ولجأ المستأجر الأول الى الفسخ فأجيب الى طلبه ، كان ليه أيضا أن يطلب تعويضا عما أصابه من الضرر بسبب فسخ الايجار قبل انقضاء مدته • ويستحق التعويض عن الضرر المتوقع الحصول ، كأن يؤجر مكانا بأجرة أعلى في المدة الباقية ، وكأن يلحق به ضرر من المزاومة في المدة التي بقي فيها في العين المؤجرة قبل الفسخ • ويستحق التعويض عن جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول ، اذا ارتكب المؤجر غشا أو خطأ جسيما كما سبق القول ، فيتقاضى تعويضا عما عسى أن يصيب بضائعه من تلف عند نقلها (١) ، وما يتسبب عن تلف البضاعة من عدم استطاعته الوفاء بالتزاماته لعملائه فيرجعون عليه بالتعويض ، وما الى ذلك من الأضرار المباشرة غير المتوقعة الحصول •

وقد يستحق المستأجر تعويضا الى جانب انقاص الأجرة • فاذا كان من ملحقات العين المؤجرة جراج حوله المؤجر الى حذوت ، واضطر المستأجر أن يستأجر جراجا آخر بأجرة عالية الى أن ينفض النزاع ، وقضى بانقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع من وقت التعرض ، كان للمستأجر فوق ذلك أن يتقاضى تعويضا عما جشمه استئجار الجراج الآخر من تكاليف زائدة بالرغم من نقص الأجرة • ولايضاح ذلك نفرض أن أجرة العين بالجراج خمسة وعشرون جنيها ، وبقي النزاع بين الطرفين ستة شهور اضطر فيها المستأجر أن يضع سيارته في جراج كلفه أربعة جنيهات في الشهر • ففي هذه الحالة يقضى للمستأجر بنقص الأجرة الى اثنين وعشرين جنيها من وقت حرمانه من الانتفاع بالجراج ، ويتعويض مقداره ستة جنيهات ، لأن الجراج الآخر كلفه أربعة وعشرين جنيها في

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الاصل في تعويض المستأجر عن التعرض الحاصل له من المؤجر الا تجاوز قيمة التعويض الأجرة المتفق عليها ، ومع ذلك يجوز أن يحكم بتعويض أكبر من قيمة الأجرة اذا سبب تعرض المؤجر للمستأجر اضرارا خاصة غير حرمانه من الانتفاع ، كتلف اثائه ومفروشاتة ، او اضطراره الى استئجار مكان آخر بأجرة أعلى او غير ذلك (استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ م ٤٠ من ١٢٧) •

الستة الشهور التي قام فيها النزاع ، ولم ينقص من الأجرة عن هذه المدة الا ثلاثة جنيهات في الشهر أى ثمانية عشر جنيها في الستة الشهور . فالفرق وهو ستة جنيهات يتقاضاه تعويضا . على أن الغالب أن يكون في انقاص الأجرة من وقت الخلل في الانتفاع تعويض كاف للمستأجر ، فلا يتقاضى تعويضا آخر الى جانبه .

٢٦٠ - عدم قابلية التزام المؤجر بضمان تعرضه للانقسام :

والتزام المؤجر بضمان تعرضه الشخصى غير قابل للانقسام . فإذا تعدد المؤجرون : أو ورث المؤجر ورثة متعددون ، وجب على كل منهم الامتناع عن التعرض للمستأجر . لا في حصته في العين المؤجرة فحسب ، بل في ذلك العين المؤجرة . وإذا تعرض أحدهم للمستأجر ، كان لهذا أن يرجع عليه بالضمان كاملا (١) .

أما حق المستأجر في طلب تعويض فينقسم ، ولا يستطيع المستأجر الرجوع على أى من المؤجرين الا بمقدار حصته في العين المؤجرة . ولكنه يرجع على كل مؤجر بحصته في التعويض ولو كان هذا المؤجر لم يتعرض للمستأجر ، لما قدمناه من أن التزام المؤجر بالضمان لا يقبل الانقسام . وإن لم يتعرض من المؤجرين أن يرجع على من تعرض منهم (٢) .

(١) ويورد بعض الفقهاء تطبيقا آخر لعدم قابلية الالتزام بالضمان للانقسام ، في صورة ما اذا أجر الشركاء المال الشائع ثم اختص به أحدهم نتيجة القسمة ، فيجب على هذا أن يحترم الإيجار الذى اشترك فى إبرامه ، ولا يصح له أن يتعرض للمستأجر في انتفاعه بأى جزء من أجزاء العين ، ويدخل في ذلك الأجزاء الشائعة التى كان شركاؤه يملكونها قبل القسمة . ذلك أن الشريك يعتبر مؤجرا للعين مع غيره من الشركاء ، وقد ترتب على عقد الإيجار أن أصبح ملتزما بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين كلها ، إذ أن هذا الالتزام غير قابل للانقسام (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٤ - سليمان مرقس فقرة ١٨٠) ويسرى نفس الحكم فى الحالة التى يؤجر فيها عدة اشخاص مالا مملوكا لغيرهم اذا كسب ملكيته أحدهم فيما بعد ، إذ يسرى الإيجار فى حق هذا الأخير بالنسبة الى كل العين .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٨١ .

٢٦١ - جواز الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بضمان تعرضه :

والأحكام التي قدمناها في ضمان المؤجر لتعرضه الشخصى ليست من النظام العام ، بل هى أحكام مفسرة لارادة المتعاقدين ، فيجوز تعديلها باتفاق خاص بينهما (١) .

فيجوز التشديد فى مسئولية المؤجر ، كأن يشترط المستأجر الحق فى فسخ الايجار أيا كانت درجة الاختلال فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، وكأن يشترط المستأجر على المؤجر عدم مزاحمته فى تجارته أو صناعته وقد تقدم تفصيل القول فى ذلك (٢) .

وكما يجوز التشديد فى مسئولية المؤجر ، يجوز كذلك التخفيف منها . فيشترط المؤجر مثلا ألا يكون للمستأجر حق الفسخ اذا هو غير فى شكل العين المؤجرة بأن بنى طابقا جديدا أو هدم جزءا من العين ، أو اذا هو قام بعملية بناء العين المجاورة (٣) ، فلا يكون للمستأجر فى هذه الحالة الا طلب انقاص الأجرة (٤) .

ويجوز أخيرا اعفاء المؤجر من المسئولية . وفى هذه الحالة لا يكون مسئولا عن تعرضه ، الا اذا وقع التعرض نتيجة غش أو خطأ جسيم منه (٥) اذ يكون شرط الاعفاء باطلا

(١) جيران ٢ فقرة ١٤٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٥٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٧ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٥٢ .

(٣) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥١٧ .

(٤) أما اذا كان التعرض يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين حرمانا كلياً ، فشرط عدم الفسخ يقع باطلا (نقض فرنسي ١٦ يولية سنة ١٩٥١ دالوز ١٩٥١ ص ٥٨٧ - سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٢٢١) .

(٥) ومع ذلك فقد قضى بأن شرط الاعفاء يقع باطلا ولو لم يثبت فى جانب المؤجر الا خطأ يسير . فقد قضت محكمة الألبكية بأن الشرط المدون فى عقد الايجار المطبوع بعدم مسئولية المالك عن الضرر الذى يصيب المستأجر من عدم انتفاعه بالعين المؤجرة كلياً أو جزئياً لا يعمل به اذا كان السبب الذى حرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة نشأ عن تقصير المالك أو من اعماله أو من أى سبب آخر يعتبر جنحة أو شبه جنحة (الألبكية ٢٩ ديسمبر ١٩٣٢ المحاماة ١٢ رقم ٢٨٥ ص ٧٧٨) . وظاهر =

تطبيقا للقواعد العامة (١) .

ولا يجوز التوسع في تفسير الشرط الذى يعطل من أحكام المسؤولية لمصلحة من ينتفع بهذا الشرط . فشرط التشديد في المسؤولية لا يتوسع في تفسيره لمصلحة المستأجر لأنه هو الذى ينتفع بالتشديد ، وشرط التخفيف من المسؤولية أو الاعفاء منها لا يتوسع في تفسيره لمصلحة المؤجر لأنه هو الذى ينتفع بالتخفيف أو بالاعفاء (٢) .

= أن المحكمة أنزلت على الخطأ العقدي حكم الخطأ التقصيرى ، فلم تجز فيه شرط الاعفاء من المسؤولية ، مع أن هذا الشرط جائز في الخطأ العقدي دون الخطأ التقصيرى . وكان من الممكن أن تصل المحكمة الى إبطال شرط الاعفاء من المسؤولية عن طريق أسلم لو أنها اعتبرت هذا الشرط المطبوع شرطا تسفيا في عقد اذعان ، فاعتفت الطرف المذعن منه تطبيقا لأحكام المادة ١٤٩ مدنى .

(١) سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٣٣١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٥ - وانظر أيضا م ٥٧٨ مدنى وتسمى على جميع أنواع التعرض، وبخاصة التعرض الصادر من الغير البنى على سبب قانونى ، وسيأتى بحثها عند الكلام في هذا التعرض (انظر ما يلى فقرة ٢٧٤) - هذا ويجوز، تطبيقا للقواعد العامة أيضا ، اعفاء المؤجر من المسؤولية عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أتباعه (سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٣٣١ - ص ٣٣٢) .

وبفريق القضاء في فرنسا بين شرط الاعفاء بصفة مطلقة وهذا شرط باطل ، وشرط الاعفاء بسبب اخلال معين وهذا شرط صحيح (نقض فرنسى ٢٨ مايو سنة ١٩٤٥ دالوز ١٩٤٥ ج ص ٣٣١ - ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٦ دالوز ج ص ٨٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٥ ص ٢٤٧ هامش ١) . هذا وإذا تحققت مسؤولية المؤجر عن ضمان التعرض ، جاز للمستأجر بعد تحققها أن ينزل عن دعوى الضمان . وقد يكون هذا النزول ضمنيا ، ولكن لا يفهم ذلك من مجرد سكوت المستأجر عن مطالبة المؤجر بالضمان مدة معينة (بودرى وقال ١ فقرة ٤٦١) ، أو من اتصال المستأجر بالمزاحم له كان يعمره مثلا شيئا من أدوات الصنعة ولا يؤخذ هذا دليلا على رضا المستأجر بمزاحمة مستأجر آخر له بالرغم من اشتراطه عدم المزاحمة (الأيجار للمؤلف فقرة ٢٢٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٥ ص ٢٤٧) .

(٢) سسليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٣٣٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٥ ص ٢٤٧ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الشرط الذى يعفى المؤجر من المسؤولية عن تعرض المستأجرين الآخرين لا يعفيه من المسؤولية اذا وقع التعرض بفعله هو ، كما اذا أدخل وسط الأماكن المدة للسكنى الهادئة محلا مقلقا للراحة مخصصا للرقص ونحوه (استئناف =

المطلب الثاني

ضمان التعرض الصادر من الغير

١ - التعرض الصادر من الغير المبني على سبب قانوني

٢٦٢ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٢ من التقنين المدني على ما يأتي : « ١ - إذا ادعى أجنبي حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الايجار ، وجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بذلك ، وكان له أن يفرج من الدعوى وفي هذه الحالة لا توجه الاجراءات الا الى المؤجر » .

« ٢ - فإذا ترتب على هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلا من

= مختلط ٢٠ مايو سنة ١٩٤٨ م ٦٠ ص ١٢١) . وإذا اتفق على عدم الضمان بعبارة مطلقة ، لم يجز التوسع في تفسير ذلك ، ويكون المقصود في هذه الحالة اتباع حكم القانون فيما يقضى به من عدم ضمان التعرض المادى الصادر من الغير ، ويبقى المؤجر مسئولاً عن تعرضه الشخصى وعن التعرض الصادر من الغير المبني على سبب قانوني (سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٢٢٢) . وإذا اشترط عدم الضمان عن فعل معين ، كان المقصود ائفاء المؤجر من التعويض فحسب ، ويبقى للمستأجر الحق في الفسخ أو انقاص الأجرة ، لأن الفسخ نتيجة حتمية للحرمان من الانتفاع وانقاص الأجرة نتيجة حتمية للاخلال به (جيران ١ فقرة ١٧٠ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٦ - سليمان مرقس فقرة ١٨٦ ص ٢٢٢ - عكس ذلك بودرى وقال ١ فقرة ٥٥٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢) .

بل أن المؤجر لا يعفى من التعويض إذا وقع منه خطأ في القيام بالعمل المعفى من ضمانه ، على أساس أن الاعفاء لم يقصد به ائفاء المؤجر من وجوب اتخاذ الاحتياطات الواجبة في القيام بهذا العمل . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة في هذا المعنى بأن احتفاظ المؤجر لنفسه بالحق في اقامة طلبات جديدة فوق البناء المؤجر دون أن يكون للمستأجر أن يعارض في ذلك أو أن يطالب بتعويض يجب أن يفسر دون توسع ، ويشترط في تطبيقه أن يتخذ المؤجر في اقامة الطلبات الجديدة جميع الاحتياطات اللازمة لمنع الضرر عن المستأجر بقدر الامكان (استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ١٢٦) . انظر آتفا : استئناف مختلط ٨ مايو سنة ١٩٤٣ م ٥٥ ص ١٤٥ .

الانتفاع الذى له بموجب عقد الايجار ، جاز له تبعا للظروف أن يطلب
الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له مقتضى » (١) .

ويقابل هذا النص فى التقنين المدنى القديم المادتين ٣٧٤ - ٣٧٥ /
٤٥٩ - ٤٦٠ (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٧١ من المشروع
التمهيدي على وجه موافق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . وأقرته
لجنة المراجعة بعد ادخال تحويلات لفظية فأصبح مطابقا لما استقر عليه فى
التقنين المدنى الجديد ، وصار رقمه ٦٠١ فى المشروع التمهيدي . ووافق
عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٠٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٢
(مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٨ - ص ٥٠٩) .

(٢) التقنين المدنى القديم : م ٤٥٩ / ٣٧٤ : اذا حصل التعرض من
غير المؤجر بدعى أن له حقا على المحل المستأجر أو أزال إحدى المنافع
الأصلية التى لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها ، جاز للمستأجر على حسب
الأحوال أن يطلب فسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة .
م ٤٦٠ / ٣٧٥ : يسقط حق المستأجر ان لم يخبر المالك بالتعرض فى
ابتداء حصوله . ولا يوجد فرق بين التقنين القديم والجديد فى الأحكام .
على أن هناك ملاحظتين :

١ - جاء فى المادة ٣٧٤ / ٤٥٩ مدنى قديم عبارة « أو أزال إحدى
المنافع الأصلية التى لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها » . ويبدو أن التقنين
المدنى القديم جمع فى هذه المادة بين التعرض القانونى الصادر من الغير
والتعرض المادى الصادر من الغير اذا أزال إحدى المنافع الأصلية التى
لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها ، وأجاز فى الحالتين للمستأجر أن يطلب
فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة . وهذا هو نفس الحكم فى التقنين المدنى
الجديد ، إلا أن هذا التقنين فصل فى نصين مستقلين ما بين التعرض
القانونى الصادر من الغير والتعرض المادى الصادر من الغير اذا أزال
إحدى المنافع الأصلية للمعين المؤجرة . فخصص المادة ٥٧٢ للفرض الأول،
وجعل الجزاء الفسخ أو انقاص الأجرة من التعويض فى الحالتين ، لأن
المؤجر يضمن التعرض القانونى الصادر من الغير والضمان يستوجب
التعويض . وخصص المادة ٥٧٥ للفرض الثانى وهو التعرض المادى
الصادر من الغير ، وعرضت الفقرة الثانية من هذه المادة لحالة ما اذا كان
يقرب على هذا التعرض زوال إحدى المنافع الأصلية للمعين المؤجرة (أو
كما يقول النص : حرمان المستأجر من الانتفاع بالمعين المؤجرة) ، وجعل
الجزاء الفسخ أو انقاص الأجرة دون التعويض . ذلك لأن المؤجر لا يضمن
التعرض المادى الصادر من الغير ، وإنما يتحمل تبعه حرمان المستأجر من
الانتفاع بالمعين ، فلا مدعى تعويض ما دمت فى صدد تحمل تبعه لا فى صدد
مسئولية عن ضمان (انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٧٢ - =

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٠ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧١ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٥٤ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٥ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٧٧ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (١) .

= ويشير في هذا الصدد الى رأى الأستاذ دى هلتس من أن هناك خطأ ماديا في لفظ « أو » الذى سبق عبارة « ازال احدى المنافع الأصلية » ان المقصود « واو العطف » ، ويمارض الأستاذ سليمان مرقس بحق هذا الرأى (- وانظر ايضا استئناف مصر ١٦ فبراير سنة ١٩٢٨ المحاماة رقم ١١٩ ص ٥١٨ .

٢ - جاء في المادة ٢٧٥ / ٤٦٠ مدني قديم ان حق المستأجر في الضمان يسقط ان لم يخبر المالك بالتعرض في ابتداء حصوله . واقتصرت المادة ٥٧٢ / ١ مدني جديد على القول بوجود ان يبادر المستأجر الى اخطار المؤجر بالتعرض ، ولم تذكر ان حق المستأجر في الضمان يسقط اذا لم يقم المستأجر بهذا الواجب . وبالرغم من هذا الاختلاف في النص لا يوجد فرق في الحكم ، ان يجب تفسير المادة ٢٧٥ / ٤٦٠ مدني قديم على أساس انها مجرد تطبيق للقواعد العامة ، فلا يسقط حق الضمان عند عدم المبادرة بالاطحار الا اذا ثبت ان المتعرض كان على غير حق في تعرضه وأنه مع ذلك نجح في التعرض بسبب تقصير المستأجر في الاخطار . وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأن للمستأجر أن يرجع بالضمان على المؤجر بناء على حصول التعرض له ولو لم يكن قد أخطره بالتعرض اذا اثبت أن المؤجر كان يعلم بالتعرض أو اذا كان لم يفوت عليه فرصة المحافظة على حقوقه (نقض مدني أول فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٢ رقم ٢٧ ص ٥٩) . وهذا هو نفس الحكم في التقنين المدني الجديد كما سنرى (انظر في هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٧٨ ص ٢٢١ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٩) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٤٠ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٧١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٥٤ (مطابق) - وانظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٩١ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٥ : يلزم المؤجر أيضا بحكم القانون أن يضمن للمستأجر ما ينال المأجور كله أو بعضه من التعرض والاستحقاق الناشئين عن دعوى تختص بالملكية أو بحق عينى على المأجور . ان الأحكام المختصة بنزع يد المشتري بسبب الاستحقاق تطبق مبدئيا على نزع يد المستأجر .

ويتبين من النص المتقدم الذكر أن التعرض الصادر من الغير المبنى على سبب قانوني ، والذي يضمه المؤجر ، يكون بادعاء أجنبي حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بموجب عقد الايجار . فنبحث : (أ) الشروط الواجب توافرها لقيام التعرض .
(ب) ما يترتب على قيام التعرض (١) .

(١) الشروط الواجب توافرها لقيام التعرض

٢٦٣ - شروط أربعة :

قدما أن التعرض الصادر من الغير المبنى على سبب قانوني يتحقق بادعاء أجنبي حقا يتعارض مع حق المستأجر . ويؤخذ من ذلك أن هناك

= م ٥٥٦ : إذا دعى المستأجر للمحكمة من أجل دعوى قد طلب فيها الحكم عليه بتخليه المأجور كله أو بعضه أو بتنفيذ بعض حقوق الارتفاق ، فيلزمه أن يبلغ المؤجر بلا ابطاء ، ولا يجب عليه في أثناء ذلك أن يتنازل عن أى جزء من المأجور . ويجب اخراج المستأجر من الدعوى على كل حال عندما يمين الشخص الذي من قبله وضع يده على المأجور ، ولا يجوز تتبع الدعوى في مثل هذه الحالة الا على المؤجر ، وانما يجوز للمستأجر أن يتدخل فيها .

(واحكام التقنين اللبناني تتفق مع احكام التقنين الفرنسى ، وتوافق في مجموعها احكام التقنين المصرى - ويلاحظ ان التقنين يشترط في التعرض القانونى الصادر من الغير أن يدعى الغير حقا عينيا في العين المؤجرة ، فلا يعتبر قانونيا من الغير أن يزاحم مستأجر مستأجرا آخر من نفس المؤجر . وقد سار التقنين اللبناني في ذلك على نهج التقنين الفرنسى) .

التقنين المدنى الكويتى م ٥٧٧ : ١ : إذا ادعى الغير حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الايجار ، وجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بذلك ٢٠ - فإذا ترتب على هذا الادعاء حرمان المستأجر من الانتفاع الذى يخوله له عقد الايجار ، جاز له أن يطلب فسخ أو انقاص الاجرة مع التعويض ان كان له مفتض (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الارمنى : لا مقابل فيه للنص .

(١) ويخيل الى ماسبق أن قررناه في التعرض الصادر من المؤجر فيما يتعلق بالدين في ضمان التعرض القانونى الصادر من الغير ، وبالدائن في هذا الضمان ، وبالايجار الذى ينشئ للضمان : انظر آنفا فقرة ٢٤٢ في الهامش . انظر نظير ذلك في البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٤٣ - فقرة ٣٤٥ .

شروطا أربعة لقيام هذا التعرض : ١ - أن يكون المتعرض أجنبيا عمن
الايجار أى من الغير ٢ - أن يدعى هذا الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة
ويتعارض مع حق المستأجر ٣ - أن يقع التعرض بالفعل ٤ - أن يقع
التعرض أثناء مدة الايجار •

٢٦٤ - الشرط الأول - صدور التعرض من الغير :

يجب أن يكون التعرض صادرا من الغير ، أى من أجنبى عن عقد
الايجار • فإذا صدر التعرض من المؤجر لم يكن هذا تعرضا صادرا من
الغير ، وكذلك اذا كلف التعرض صادرا من أحد أتباع المؤجر على النحو
الذى بسطناه فيما تقدم • وينبنى على ذلك أنه اذا صدر التعرض من
المؤجر أو من أحد أتباعه ، كان المؤجر ضامنا لهذا التعرض سواء كان
تعرضا مبنيا على سبب قانونى أو تعرضا ماديا كما سبق القول ، لكن
اذا صدر التعرض من أجنبى عن عقد الايجار أى من الغير فان المؤجر
يضمن التعرض المبنى على سبب قانونى دون التعرض المادى •

على أنه يلاحظ أن المستأجر وهو طرف فى عقد الايجار قد يرى أن
له حق الانتفاع بالعين المؤجرة من طريق آخر غير عقد الايجار ، كأن
يوصى له بحق الانتفاع من المالك الحقيقى أو يرث منه العين المؤجرة أو
تنتقل له منه ملكية العين المؤجرة بالبيع أو بأى سبب آخر من أسباب
انتقال الملك • فيكون هذا فى حكم التعرض القانونى الصادر من الغير ،
ويكون المتعرض هو نفس المستأجر ولكنه يتعرض بصفة أخرى ، ومن
ثم يكون المؤجر ضامنا للتعرض •

٢٦٥ - الشرط الثانى - ادعاء الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر :

ويجب ، حتى يكون التعرض الصادر من الغير تعرضا مبنيا على
سبب قانونى يضمه المؤجر ، أن يدعى الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة

ويتعارض مع حق المستأجر (١) • ويكفى في ذلك مجرد الادعاء ، سواء كان مبنيا على أساس أو لا أساس له • بل أن ادعاء الحق يكفي ، حتى لو كان الادعاء غير جدى وظاهر البطلان (٢) • أما إذا تعرض الغير دون أن يدعى أى حق يستند اليه في تعرضه ، فإن هذا التعرض يكون تعرضا مديا لا يضمنه المؤجر كما سيجىء • ومن ذلك فرى أنه من اليسير على الغير أن يحول تعرضه المادى الذى يضمنه المؤجر الى تعرض قانونى يضمنه هذا ، ويكفى في ذلك أن يدعى أى حق يستند اليه مهما كان مبطلا في هذا الادعاء •

ويجب أن يكون الحق متعلقا بالعين المؤجرة ومتعارضا مع حق المستأجر • فإذا ادعى الغير أنه اشترى العين المؤجرة من المؤجر وأن الإيجار لا يسرى في حقه وطلب اخراج المستأجر من العين ، كان هذا ادعاء بحق يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر • وإذا ادعى الغير أنه استأجر العين المؤجرة من نفس المؤجر وأنه مفضل في إيجاره على المستأجر الأول ، كان هذا أيضا ادعاء بحق يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر (٣) • وإذا ادعى الغير أنه يملك العين المؤجرة وأن المؤجر غير مالك لها ومن ثم لا يسرى الإيجار في

(١) استئناف مختلط ٨ يناير سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٥ ص ٨٧ - ٢ ديسمبر سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٦ ص ١١ - ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ٧٧ - ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٢٩ - ١٠ مايو سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٤٢ - قنا الكلية ٢ سبتمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ١ ص ٢٩٦ - بنى سوف ٩ أبريل سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية رقم ٩ •

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٩ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٦ - سليمان مرقس فقرة ١٧٢ ص ٣٠٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٧ • محمد على أمام فقرة ٩٥ ص ٢٢٤ - محمد كامل مرسى فقرة ١١٨ ص ١٢٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٩ ص ٤٧١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٦ ص ١٨٢ •

(٣) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « أما تعرض الغير المبني على سبب قانونى ، كالشترى والمستأجر في المثليين السابقين ، فيضمنه المؤجر كما تقدم » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٩) •

حقه (١) ، أو ادعى على المدين حقاً يتعارض مع حق المستأجر كحق انتفاع أو حق رهن حيازة أو حق ارتفاق (٢) أو غير ذلك ، كان هذا ادعاء بحق يتعلق بالمدين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر (٣) .

ومن ذلك نرى أنه يستوى أن يكون الحق الذي يدعيه الغير حقاً عينياً كالحق الذي يدعيه المشتري للمدين المؤجرة والحق الذي يدعيه الغير على أساس أنه المالك الحقيقي ، أو حقاً شخصياً كالحق الذي يدعيه مستأجر آخر من نفس المؤجر (٤) . ولم يشترط التقنين المصرى ، كما اشترط التقنين الفرنسى ، أن يكون الحق الذي يدعيه الغير متعلقاً بملكية المدين المؤجرة (م ١٧٢٦ مدنى فرنسى) أو بحق ارتفاق عليها أو بحق عينى فيها (م ١٧٣٧ مدنى فرنسى) (٥) . ولذلك ليس

(١) ومثل هذه الدعوى ترفع فى الأصل على المؤجر لا على المستأجر وإن كان يجوز ادخال المستأجر خصماً ثالثاً للحكم عليه بالتسليم (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٧ ص ٣١٢ هامش ٣) .

(٢) أو ادعى أنه ليس للمستأجر أن يستعمل حق ارتفاق للمدين المؤجرة كان له أن يستعمله بموجب عقد الإيجار (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٧) .
(٣) ويعتبر أيضاً تعرضاً قانونياً من الغير أن يمنع الغير المستأجر من الانتفاع بالمدين بالطريقة المشروطة فى عقد الإيجار ، إذا ادعى هذا الغير أن المستأجر ليس له أن ينتفع بالمدين بهذه الطريقة ، كما إذا أجر شخص لآخر مكاناً على أن يديره مصنعاً فتتضرر الجار ورفع دعوى على المستأجر يطلب منه الكف عن إدارة المصنع لأنه مقلق للراحة (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٧) .
والتعرض القانونى قد يقع بالنسبة الى المدين المؤجرة كلها ، أو بالنسبة الى جزء منها ، أو بالنسبة الى أحد ملحقاتها (عبد الفتاح عبدالباقى فقرة ١٥٧ ص ٢٤٩) .

(٤) وقد أصبح البيع فى التقنين المدنى الجديد كالإيجار من أن البائع كالمؤجر يضمن التعرض القانونى الصادر من الغير ولو استند الغير الى حق شخصى ، أما فى التقنين المدنى القديم فقد كان البائع لا يضمن التعرض المستند الى حق شخصى ويضمنه المؤجر (عبد الفتاح عبدالباقى فقرة ١٥٧ ص ٣١٨ هامش ١ - محمد على امام فقرة ٩٥ ص ٢٢٤) .

(٥) ومع ذلك فإنه يبدو أن عبارة المادة ١٧٢٧ مدنى فرنسى تنسج حتى لادعاء الحق الشخصى . فهى تنص على أنه « إذا ادعى من ارتكب أعمال تعرض حادية أن له حقاً ما فى المدين المؤجرة ، أو إذا رفعت قضية على المستأجر لاختلاء العين كلها أو بعضها أو للاعتراف بحق ارتفاق عليها ، فيجب على المستأجر ادخال المؤجر شاملاً فى الدعوى ، ويجب اخراج =

هناك من شك في أن الغير ، اذا ادعى أنه مستأجر من نفس المؤجر ومفضل على المستأجر الأول ، يكون تعرضه مبنيًا على سبب قانوني في التقنين المصري ، بالرغم من أنه لا يدعى لا حقا شخصيا • فنصوص هذا التقنين تتسع لهذا الفرض ، وقد عرضت له بالذات المادة ٥٧٣ مدني عقب المادة ٥٧٢ مدني باعتباره فرضا يتحقق فيه تعرض الغير المبني على سبب قانوني • أما في التقنين الفرنسي فيبدو أن الأمر على خلاف ذلك (١) •

ونرى أيضا مما تقدم أنه يستوى أن يكون الحق الذي يدعيه الغير مستمدا من المؤجر نفسه كما في حالة المشتري للعين المؤجرة ، أو غير مستمد منه كما في حالة الغير الذي يدعى أنه المالك الحقيقي للعين المؤجرة • ويستوى كذلك أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقا على عقد الايجار كما اذا ادعى الغير حق ارتفاق على العين المؤجرة استمده قبل عقد الايجار ، أو تاليا لعقد الايجار كما اذا ادعى الغير أنه استمد حق الارتفاق هذا بعد عقد الايجار (٢) •

= المستأجر منها اذا طلب ذلك وعين المؤجر الذي حاز باسمه العين • وهذا هو النص في أصله الفرنسي •

Art. 1727 C.C.F. : Si ceux qui ont commis des vols de fait prétendent avoir quelque droit sur la chose louée, ou si le preneur est lui-même cité en justice pour se voir condamner au délaissement de la totalité ou de partie de cette chose, ou à souffrir l'exercice de quelque servitude, il doit appeler le bailleur en garantie, et doit être mis hors d'instance, s'il l'exige, en nommant le bailleur pour lequel il possède.

(١) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٣ ص ٧١٢ - ص ٧١٣ - بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٠٥ - تلخ قرنسي ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩ داللون ١٩٥٠ مختصر ص ٣٩ - ومع ذلك انظر تلخ قرنسي ١٥ يونيو سنة ١٨٥٨ داللون ٥٨ - ١ - ٤٥٣ - ٩ فبراير سنة ١٨٧٥ داللون ٧٦ - ١ - ٢٧ - بودري وقال ١ فقرة ١٣٧ وفترة ٤٥٦ (ويذهبان الى أن التعرض يعتبر تعرضا مبنيًا على سبب قانوني صادر من الغير) •

(٢) ونرى من ذلك أن ضمان تعرض الغير يتحقق في الاجار اذا ادعى الغير حقا ثبت له بعد الاجار ولو كان هذا الحق مستمدا من غير

٢٦٦ - الشرط الثالث - وقوع التعرض بالفعل :

ويشترط لتحقيق التعرض الصادر من الغير المبني على سبب قانوني أن يقع التعرض من الغير بالفعل ، وقد رأينا أن هذا الشرط يجب توافره أيضا في التعرض الصادر من المؤجر (١) ، فإذا ادعى الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر ، واكتفى بهذا الادعاء يردده في المجالس دون أن يتعرض فعلا للمستأجر ، لم يكن هناك تعرض من الغير يوجب ضمان المؤجر .

ويتعرض الغير فعلا للمستأجر عن أحد طريقين : (الطريق الأول) أن يتعرض الغير للمستأجر عن طريق أعمال مادية ، كأن يدخل الأرض المؤجرة مدعيا أن له عليها حق ارتفاق بالمرور ، فيضطر المستأجر الى رفع دعوى ضمان على المؤجر يدخل فيها المتعرض خصما في الدعوى ويكون هذا مدعى عليه لا مدعيا . كذلك اذا استولى الغير على العين المؤجرة مدعيا أنه هو المالك الحقيقي لها ، أو أنه اشتراها من المؤجر ولا يسرى الايجار في حقه ، فانه يكون قد قام بأعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، فيتحقق التعرض الصادر من الغير . ويضطر المستأجر في هذه الحالة الى رفع دعوى ضمان على المؤجر يدخل فيها المتعرض خصما في الدعوى ، وله كذلك أن يرفع ضد المتعرض دعوى استرداد الحيازة كما سيجيء ، وفي الحالتين يكون المتعرض مدعى عليه لا مدعيا ، (الطريق الثاني) أن يقتصر الغير على رفع دعوى يدعى فيها بحقه ، دون أن يلجأ الى أعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين . فيرفع مثلا دعوى استرداد على المؤجر مدعيا أنه المالك الحقيقي للعين ، أو دعوى بحق ارتفاق على العين ، أو دعوى يطالب فيها بحقه كمستأجر مفضل على المستأجر الأول ، ويدخل المستأجر

= المؤجر ، أما في البيع فلا يتحقق ضمان البائع لتعرض الغير اذا ادعى حقا مستندا من غير البائع بعد عقد البيع (انظر الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٤٢) .
(١) انظر آنفا فقرة ٢٤٥ .

خصما في هذه الدعاوى • وفي جميع هذه الأحوال يكون المتعرض مدعى لا مدعى عليه ، على خلاف الطريق الأول حيث رأينا المتعرض مدعى عليه لا مدعى (١) •

٢٦٧ - الشرط الرابع - وقوع التعرض أثناء مدة الايجار - احالة :

ويجب أن يقع التعرض من الغير المبنى على سبب قانوني أثناء قيام الايجار ، أى في الوقت الذى يكون فيه حق المستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة قائما • وقد رأينا أن هذا الشرط يجب توافره أيضا فى التعرض الصادر من المؤجر (٢) • فممنذ بداية الايجار الى أن ينتهى ، يضمن المؤجر التعرض من الغير المبنى على سبب قانوني (٣) ، حتى لو امتد الايجار بعد انقضاء مدته الأصلية ، سواء كان الامتداد اتفاقيا أو كان بحكم التشريعات الاستثنائية ، فإن الايجار يبقى مستمرا ويبقى معه التزام المؤجر بالضمان • وكذلك اذا تجدد الايجار ، ولو تجردا ضمنيا ، تجدد بتجده التزام المؤجر • وقد سبق بيان ذلك عند الكلام فى شروط التعرض الصادر من المؤجر ، فنحيل هنا الى ما سبق بيانه هناك (٤) •

(١) انظر فى الطريقين جيران ١ فقرة ١٦٦ - بودرى وفال ١ فقرة ٥٣٦ وما بعدها - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧١٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٨ - سليمان مرقس فقرة ١٧٢ ص ٣٠٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٨ •

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٤٦ •

(٣) فإذا وقع التعرض بعد انتهاء الايجار ، فلا ضمان ، وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم قد بنى قوله بحصول التعرض القانوني فى وجه المستأجر على قيام نزاع بين المؤجر والغير فى ملكية العين المؤجرة قبل عقد اجارتهما ، وكانت أوراق الدعوى دالة على أن هذا النزاع لم يثر حول الملكية الا بعد انتهاء مدة الاجساره ، فانه يكون قد خالف الثابت بالأوراق ويتعين نقضه (نقض مدنى ٢٩ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة عمر ٥ رقم ٢٦٠ ص ٤٤٩) •

(٤) انظر آنفا فقرة ٢٤٦ •

(الوسيط ج ٦ - م ٣٠)

ومادام حق المستأجر قائما ، فإن المؤجر يضمن تعرض الغير المبني على سبب قانوني ، سواء كان التعرض حاصلًا قبل تسليم العين للمستأجر أو بعد التسليم (١) .

(ب) 'هـ' يترتب على قيام التعرض

٣٦٨ - ضمان التعرض وضمن الاستحقاق :

متى قام ضمان المؤجر للتعرض الصادر من الغير بتوافر الشروط التي تقدم ذكرها ، فإن المؤجر ، وقد تحقق التزامه بالضمان ، يجب عليه أن ينفذ هذا الالتزام تنفيذا عينا بأن يجعل الغير الذي تعرض للمستأجر يكف عن تعرضه . وهذا هو ضمان التعرض ، وهو التزام أصلي .

فإذا عجز عن التنفيذ العيني ، بأن غاز المتعرض باثبات ما يدعيه وقضى له بالحق المدعى به ، فقد وجب على المؤجر أن ينفذ التزامه بالضمان عن طريق انقاص الأجرة أو فسخ الإيجار مع التعويض في الحالتين إذا كان له مقتضى ، فيعوض المستأجر عن استحقاق العين المؤجرة كلياً أو جزئياً للغير أو عن وجود حق للغير يخل بانتفاع المستأجر . وهذا هو ضمان الاستحقاق ، وهو التزام جزائي .

٣٦٩ - أولا - ضمان التعرض - أخطار المؤجر بالتعرض :

رأينا أن الفقرة الأولى من المادة ٥٧٣ مدني تقتضي بأنه « إذا ادعى أجنبي خطأ يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار ، وجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى . وفي هذه الحالة لا توجه الاجراءات الا الى

المؤجر « (١) • فأول واجب يقع على عاتق المستأجر هو أن يبيـئـاد الى اخطار المؤجر بتعرض الغير له حتى يتقدم لدفع هذا التعرض ، سواء كان تعرض الغير صادرا في صورة أعمال مادية أو في صورة دعوى رفعها الغير على المستأجر (٢) •

ولم يحدد القانون ميعادا للاخطار ، ولكنه ذكر وجوب أن يبادر المستأجر به • فيجب اذن على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بتعرض الغير في أقرب وقت ممكن ، حتى يتمكن المؤجر من دفع التعرض في الوقت المناسب • فإذا تأخر المستأجر في هذا الاخطار ، أو لم يخطر المؤجر أصلا ، وترتب على ذلك أن فاتت على المؤجر الفرصة لدفع

(١) انظر ايضا المادة ٥٨٥ مدني وهي تنص على انه « يجب على المستأجر ان يبادر الى اخطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله • كان تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة ، او ينكشف عيب فيها ، او يقع اغتصاب عليها ، او يعتدى اجنبى بالتعرض لها او باحداثه ضرر بها » •

(٢) • واذا رفع التعرض دعوى على المستأجر ، جاز لهذا الأخير ان يدخل المؤجر ضامنا في الدعوى ، وقام هذا مقام الاخطار • كذلك يقوم مقام الاخطار ان يرفع المستأجر دعوى على المتعرض لمنع تعرضه ، ويدخل فيها المؤجر ضامنا (قنا الكلية ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ١ ص ٢٩٦ - الزقازيق ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٢ ص ١٢٤ - الاجبار للمؤلف فقرة ٢٥٠ ص ٣١٥) •

وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان التزام المستأجر باخطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله وفقا للمادة ٥٨٥ من التقنين المدني يسقط عن عاتق المستأجر اذا كان المؤجر قد علم بالخطر المحقق بالعين المؤجرة في الوقت المناسب واذا كان الثابت من صحيفة الاستئناف ان الطاعن المستأجر تمسك بعدم التزامه بالاخطار استنادا الى علم الطعون عليه المؤجر باستيلاء الشرطة العسكرية على السيارة المؤجرة فان الالتزام الواقع على عاتق المستأجر يكون منتفيا لاتعدام اساسه ولانه يعتبر تحصيل حاصل ، وبالتالي فلا مسؤولية على عدم الاخطار ، لما كان ذلك وكان الحكم الطعون فيه قد اقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على اقرار وجهة نظره بمسؤولية الطاعن المستأجر عن عدم الاخطار وفقا لنص المادة ٥٨٥ من التقنين المدني دون ان يعنى بالرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى لو صح لتغير به وجه الرأى في الدعوى فانه يكون ناقصا البيان (نقض مدني ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ٣٠٤ صفحة ١٦٦٦) •

التعرض ، وأثبت أن التعرض مع ذلك كان قائما على غير أساس ، لم يكن للمستأجر حق في الرجوع بالضمان على المؤجر . بل ان المؤجر هو الذى يرجع فى هذه الحالة بتعويض على المستأجر ، لما ارتكبه من تقصير فى الاخطار ونجاح التعرض فى تعرضه بسبب هذا التقصير (١) .

(١) وقد ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « ويجب على المستأجر أن يبادر باخطار المؤجر بالتعرض ، والا تحمل مسئولية عدم الاخطار تبعاً للقواعد العامة » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٩) . وتقضى القواعد العامة بأن المستأجر اذا لم يخطر المؤجر بالتعرض ، فانه يرجع على ذلك بالضمان عليه اذا هو أثبت أن التعرض كان لابد أن ينجح فى دعواه ولو حصل الاخطار ، أو أن المؤجر علم بوقوع التعرض من طريق آخر وكان يستطيع التقدم لدفع التعرض ولكنه لم يفعل (بودرى وقال ١ فقرة ٥٤٤ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٩ ص ٢٥١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٩ ص ٤٧٢ - وقارن م ٤٤٠ / ٣ مدنى بالنسبة الى البيع وتقضى بأنه اذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الامر القضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان اذا أثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق) . ونفس هذه الأحكام كان معمولاً بها فى عهد التقنين القديم ، بالرغم من أن نص المادة ٢٧٥/٤٦٠ من هذا التقنين كان يقضى فى عبارته مطلقة بسقوط حق الضمان اذا لم يبادر المستأجر بأخطار المؤجر . فلا يسقط حق الضمان فى الضمان اذا كان المؤجر يعلم بالتعرض من أى طريق آخر ، أو كان عدم اخطاره لم يفوت عليه فرصة المحافظة على حقوقه (نقض مدنى أول فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٣ رقم ٢٧ ص ٥٩ - استئناف مختلط ٢٢ فبراير سنة ١٩١١ م ٢٢ ص ١٨٧ - سليمان مرقس فقرة ١٧٨ ص ٣٢١ - وانظر اتفاقاً فقرة ٢٦٢ فى الهامش) .

وقد كتبنا فى عهد التقنين المدنى القديم ما يأتى : « وإذا لم يخطر المستأجر بالتعرض سقط حقه فى الرجوع عليه بالضمان (استئناف مختلط ٢٨ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ٢٠٧ - ١٨ يناير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١٠١ - استئناف وطنى ١٦ فبراير سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية ١٩٠٩ رقم ١١٠) ، وصار مسئولاً عن تعويض ما قد يحدث من الضرر للمؤجر بسبب عدم اخطاره بالتعرض ، كما اذا استطاع التعرض وكان واضحاً يده على العين المؤجرة أن يكسب ملكيتها بمضى المدة ، فى حين أنه لو اخطار المستأجر بالتعرض لتمكن هذا الأخير من قطع سريان المدة . والمؤجر هو الذى عليه أن يثبت حصول ضرر له بسبب عدم الاخطار . كان يثبت أن لديه مستندات تحفظ حقوقه قبل التعرض وكان فى إمكانه تقديمها قبل صدور حكم نهائى =

ولم يحدد القانون كذلك شكلا معيناً للاخطار ، فيجوز أن يكون باعلان على يد محضر ، كما يجوز أن يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل ، بل يجوز أن يكون شفويا . ويقع عبء اثبات أن الاخطار قد تم على عاتق المستأجر (١) .

= في الدعوى لصالح المتعرض : أما إذا كان المستأجر قد اخطر المؤجر بالتعرض ، ولكن في وقت متأخر ، فيكون مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب المؤجر بسبب هذا التأخر في الاخطار ، وله حق الرجوع بالضمان على المؤجر من وقت الاخطار ، وليست له المطالبة بتعويض عن الضرر الذي أصابه قبل ذلك . ومع فقد يرجع المستأجر بالضمان على المؤجر رغم عدم اخطاره بالتعرض ، إذا اثبت أن المتعرض كان لابد أن ينجح في تعرضه حتى لو اخطر المؤجر بهذا التعرض وتدخل هذا الأخير في الدعوى ، أو أن المؤجر كان يعلم بالتعرض رغما عن عدم اخطاره به ، أو أنه كان في استطاعته الدفاع عن حقوقه في وقت مناسب (يفر جيبه ١ فقرة ٣٢٣ - لوران ٢٥ فقرة ١٦٥ - جيرار ١ فقرة ١٦٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٤٤ - انظر آنفا محكمة الاستئناف المختلطة في ٢٢ فبراير سنة ١٩١٩ م ٢٢ ص ١٨٧) ، (الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٩ ص ٣١٤ ص ٣١٥) .

وإذا وضع المتعرض يده على العين المؤجرة ولم يخطر المستأجر المؤجر بهذا التعرض حتى كسب المتعرض العين بالتقادم ، التزم المستأجر بأن يدفع للمؤجر قيمة العين وقت ثبوت الاستحقاق للمتعرض . ويجوز أيضا للمؤجر أن يطلب فسخ الايجار إذا ترتب على عدم اخطاره بالتعرض ضرر كبير له ، كما إذا زاحم المستأجر مستأجر آخر من نفس المؤجر فاكثفى المستأجر الأول بترك العين للمستأجر المتعرض دون أن يخطر المؤجر بالتعرض ودون أن يدفع الأجرة (نقض فرنسي ١١ يناير سنة ١٩٣٦ سيرييه ٣٦ - ١ - ٢٠٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٩ ص ٢٥٠) .

(١) هيك ١٠ فقرة ٣٦٥ - جيرار ٢ فقرة ٥٣٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٤٥ - سليمان مرقس ١٧٨ ص ٣٢١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٩ ص ٢٥١ - ص ٢٥٢ - محمد كامل مرسى فقرة ١٢١ ص ١٤٥ - محمد على امام فقرة ١٠٠ ص ٢٢٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٩ ص ٤٧١ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٢٧ ص ١٨٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٩ ص ٣١٤ - منوف ٢ ابريل ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٦ ص ١٠٢ (الاخطار كان بكتاب مسجل) - جرجا ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٦ المصاماة ٧ ص ٩٢٢ - (الاخطار كان شفويا) - سوهاج الكلية ٢٥ مايو سنة ١٩٤١ المجموعة الرسمية ٤٥ رقم ٣٩ - ومع ذلك قارن البداري ١٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ ص ٣٩٩ (وقد قضت بوجود أن يكون الاخطار رسميا على يد محضر) .

٢٧٠ - نفع المؤجر للتعرض :

فإذا تم إخطار المستأجر للمؤجر بتعرض الغير ، وجب على المؤجر أن يقوم فوراً بدفع هذا التعرض عن المستأجر ، وهذا هو التنفيذ العيني للالتزام بالضمان (١) . ولا تخلو الحال من أحد أمرين : أما أن يكون الغير قد تعرض عن طريق أعمال مادية ، أو يكون قد تعرض عن طريق رفع دعوى على المستأجر .

فإن كانت الأولى ، وتعرض الغير عن طريق أعمال مادية ، تعين على المؤجر أن يتخذ الاجراءات القانونية اللازمة لدفع هذا التعرض . فيقوم برفع دعوى على المتعرض يطلب فيها منه الكف عن تعرضه . ويجوز للمؤجر أن يلجأ الى دعاوى الحيابة اذا توافرت شروطها . مثل ذلك أن يتمكن المتعرض من وضع يده بالقوة على العين المؤجرة ، فعند ذلك يجوز للمؤجر أن يرفع على المتعرض دعوى استرداد الحيابة (٢) .

(١) ويجوز للمستأجر ان يحبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض اذا حصل على ترخيص من المحكمة في ذلك (نقض فرنسي ٢٠ أبريل سنة ١٩٢١ داللون ١٩٢٢ - ١ - ١٨١) . أما اذا لم يحصل على ترخيص من المحكمة ، فهناك رأى يقول بعدم جواز الحبس (نقض فرنسي ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٢٥ داللون الآءى ١٩٢٥ ص ٦٢٧ - لوران ٢٥ فقرة ١٠٩ - جوسران ٢ فقرة ١٩١ مكررة) - ونرى الأخذ بالرأى القائل بجواز حبس الأجرة ولو بدون الحصول على ترخيص من القضاء ، قياساً على الحالات الأخرى عند عدم تسليم العين أو عند حاجتها الى الترميم أو عند صدور تعرض من المؤجر ، وحبس المستأجر الأجرة ، لا بناء على ان هناك مقاصة قد لا توافر شروطها ، بل استناداً الى مبدأ الدفع بعدم تنفيذ العقد (الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ ، ومع ذلك انظر مغاغة ٢٤ مارس سنة ١٩٠٣ الحقوق ١٩ ص ١٣٢) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه يتعين على المؤجر ان يعمل على اخلاء العين المؤجرة من حيابة المستأجر السابق وتسليمها للمستأجر الجديد ، ولو اقتضى الامر رفع دعوى يطلب اخلاء المستأجر السابق اخذاً بالتزامه ورفع العوائق المادية عن العين المؤجرة وتسليمها للمستأجر الجديد وتمكينه من الانتفاع بها (نقض مدني في ١٨ يناير سنة ١٩٧٨ احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٩ صفحة ٢٢٩) .

ومثل ذلك ايضا ان يقوم المتعرض بإعمال من شأنها ان تدخل بانتفاع المستأجر فان يدخل مواسيه ترعى في الارض المؤجره مدعيا ان له هذا الحق ، فعند ذلك يجوز للمؤجر ان يرفع على المتعرض دعوى يمنع التعرض . ومثل ذلك أخيرا ان يشرع الغير في اقامه منشآت بجوار العين المؤجرة تحجب النور أو الهواء عن المستأجر مدعيا أن له هذا الحق ، فعند ذلك يجوز للمؤجر أن يرفع على المتعرض دعوى وقف الأعمش . الجديدة . ولا بد على كل حال أن ينجح المؤجر في دفع تعرض الغير والا أصبح ملزما بضمان الاستحقاق ، فان التزام المؤجر بضمان التعرض التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية ، فمهما بذل من الجهد في دفع التعرض اذا لم ينجح في دفعه أصبح ملتزما بضمان الاستحقاق .

وان كانت الأخرى وتعرض الغير عن طريق رفع دعوى على المستأجر ، تعين على المؤجر أن يتدخل فورا في هذه الدعوى بمجرد اخطاره بها (١) . والمستأجر بعد ذلك بالخيار ، اما أن يبقى في الدعوى

(١) وقد يدعى المتعرض أنه يملك العين المؤجرة ومع ذلك يرفع الدعوى على المستأجر فيكون قد رفع الدعوى على غير ذي صفة ، وعلى المستأجر اخطار المؤجر ليتدخل في الدعوى . والمستأجر ايضا أن يطلب اخراجه من الدعوى (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٣ ص ٧١٢) . ولا بد على كل حال من تدخل المؤجر في الدعوى بين المستأجر والمتعرض ، وله أن يدخل بنفسه اذا لم يدخله هذا أو ذاك ، لأن المستأجر ليس له حق عيني في العين المؤجرة حتى يستطيع أن يرفع دعوى على المتعرض - فيما عدا دعاوى الحيازة وبعض الدعاوى الأخرى كما سيجيء أو أن ترفع عليه دعوى من المتعرض (كموايه دي سانتير ١ فقرة ١٧٢ - جيرار ١ فقرة ٢٢ وفترة ٢٩ - بودري وفال ١ فقرة ٥٤٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٣ - الايجز للمؤلف فقرة ٢٥٠ - استئناف وطني ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الاستقلال ٤ ص ١٨٤) . وقد قضى بأنه اذا رفع المستأجر دعوى تعويض على المستأجر والمتعرض الذي يبني تعرضه على الادعاء بوجود حق له على العين المؤجرة ، فلا يمكن أن يتخلص من الحق الذي للمستأجر عليه بمجرد نكره عرضه في معرض دفاعه انه ان صح الحكم بتعويضات للمستأجر فيلزم بها المتعرض ، وانه ، وذلك لأن المؤجر لم يات بالتعرض ضامنا في الدعوى ولم يرفع دعوى ضمان صريحة في اثناء سير الدعوى الأصلية . وعلى أية حال فانه ان فعل وصح =

بجانب المؤجر لمراقبة الاجراءات ويشرف على المؤجر في دفاعه (١) ، واما أن يطلب اخراجه من الدعوى ويبقى المؤجر فيها وحده توجه اليه فيها اجراءات الدعوى التى رفعها المتعرض لأن المؤجر هو الخصم الحقيقى في الدعوى ، وبذلك يتوقى المستأجر الحكم عليه بالمصروفات مع المؤجر فيما لو قضى للمتعرض بالحق الذى يدعيه (٢) . ويجب هنا أيضا أن

= مدعاء ، فانه يتعين أن يلزم هو أولا بالتضمنينات وفي الوقت نفسه يلزم المتعرض قبله بدفع ما يقضى عليه هو به ، وذلك تطبيقا لقواعد الضمان ولشخصية حق المستأجر (الزقازيق ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٣ رقم ١٣٤ ص ٧٤) .

وإذا لم يتدخل المؤجر في الدعوى المرفوعة بين المتعرض والمستأجر ، فالحكم الذى يصدر في الدعوى لا يكون ملزما للمؤجر ، لانه ليس طرفا فيه . ومن هنا نرى انه من الصعب أن يتحقق ضرر للمؤجر من جراء عدم اخطار المستأجر له بالتعرض ، لانه اذا لم يتدخل في الدعوى لجهله بهذا التعرض فالحكم الذى يصدر فيها لا يكون ملزما له . ولكن قد يلحق المؤجر ضرر في بعض الاحيان . كما اذا أجرى المتعرض تغييرا في العين المؤجرة أو اضطر المؤجر الى رفع دعوى مبتدأة أو اعترض الخارج عن الخصومة على المتعرض (بودرى وقال ١ فقرة ٥٤٤ - جيران ١ فقرة ١٦٧ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٣ ص ٧١٤) . أما الأحكام التى تصدر في الدعاوى المرفوعة بين المؤجر والمتعرض فتكون ملزمة للمستأجر ، إذ ليس له الا حق شخصى قبل المؤجر فهو دائن عادى تنفذ في حقه الاحكام الصادرة في مواجهة مدينه (بودرى وقال ١ فقرة ٥٥٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٠ - عبدالفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦١) .

(١) ومن صالح المستأجر أن يبقى خصما في الدعوى ، حتى يتمكن من الرجوع بضمان الاستحقاق على المؤجر في نفس الدعوى اذا اخفق هذا الاخير في الدفاع عن حقوق المستأجر ، أو ليثبت انه مهما كان مبلغ دعوى المتعرض من الصحة فلا تاثير لذلك في حقوقه كمستأجر ، أو ليمنع التواطؤ المحتمل بين المؤجر والمتعرض للاضرار بحقوقه في حالة ما اذا كان المؤجر معسرا إذ يصبح رجوع المستأجر عليه بعد ذلك بضمان الاستحقاق غير منتج (الايجار للمؤلف فقرة ٢٥١) - ويبقى المستأجر في الدعوى ولا يستطيع الخروج منها ، اذا كان من رفع الدعوى ينسب اليه افعالا شخصية لها تاثير في الدعوى (استئناف مختلط ١٥ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ١٩٧ - ٢٢ مارس سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٧٢) ، أو يوجه اليه طلبا يجعله خصما في الدعوى كما اذا طالب باخلاء العين (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦١ ص ٢٥٣ هامش ١) .

(٢) وللمستأجر الخروج من الدعوى حتى لو رفض المؤجر الدخول فيها (الايجار للمؤلف فقرة ٢٥١) .

ينجح المؤجر في دفع دعوى المتعرض والا أصبح ملزما بضمان الاستحقاق ، فالتزامه بدفع التعرض هو كما قدمنا التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية .

وإذا نجح المؤجر في دفع التعرض ، سواء وقع التعرض عن طريق أعمال مادية أو وقع عن طريق رفع دعوى على المستأجر ، وسواء كان دفع التعرض بالتراضي أو بالتقاضي ، فلا مسئولية على المؤجر تجاه المستأجر ، إذ أنه قام بالتزامه من دفع التعرض ونفذه تنفيذا عينيا . فلا يحق للمستأجر أن يرجع بتعويض على المؤجر ، وإنما يرجع بالتعويض عما عسى أن يكون قد أصابه من ضرر على المتعرض لأنه لم يكن محقا في تعرضه (١) . كذلك يجوز للمؤجر أن يرجع على المتعرض بالتعويض إذا أصابه ضرر من تعرضه ، وفقا للقواعد العامة . ومتى تبين أن المتعرض غير محق ، فإن تعرضه يصبح تعرضا ماديا تسرى عليه أحكام هذا التعرض ، فلا يكون المؤجر مسئولا عنه كما قدمنا . لكن إذا نجم عن هذا التعرض أن حرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، وكان وقوع التعرض لسبب لايد له فيه ، جاز له ، تبعا للظروف ، أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، وليس ذلك الا تطبيقا لاحكام التعرض المادى الصادر من الغير (م ٢/٥٧٥ مدنى) (٢) كما سيجىء .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٢ .

(٢) فإذا ترتب على التعرض أن حكم القضاء مثلا بوضع العين المؤجرة تحت الحراسة ، وحرم المستأجر بسبب الحراسة من الانتفاع بها ، كان له أن يطلب اعفاءه من دفع الأجرة عن هذه المدة ، وإذا طالت المدة بحيث يصبح الاخلال بالانتفاع جسيما ، جاز له أن يطلب فسخ الايجار (بودرى وقال ١ فقرة ٥٤٧ - دى هلتس ٢ الايجار فقرة ١٥٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ - استئناف مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٧٧ - ١٤ فبراير سنة ١٩٠١ م ١ ص ١٥٦ - أسبوط الكلية ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٥ القضاء ٣ ص ١٢٢ - بنى سويف ١٩ أبريل سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية ٤ ص ١٨ - قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٢ ص ٢٥٤ هامش ١ ويرجع حق المستأجر الى وقوع التعرض من جهة حكومية هي المحكمة التي اقامت الحارس) .

والمؤجر ، اذا فسخ المستأجر الاجار أو أنقص الأجرة ، أن يرجع على المتعرض بالتعويض عما أصابه من ضرر من جراء ذلك .

٢٧١ - متى يجوز للمستأجر دفع التعرض بنفسه :

حق المستأجر حق شخصي ، وليس له حق عيني في العين المؤجرة . فإذا ادعى المتعرض حقا في العين ، بأن ادعى مثلا أنه يملكها أو أن له فيها حق الانتفاع أو حق ارتفاق أو حق رهن حيازة ، فإن الخصم الحقيقي في دعوى التعرض لا يكون المستأجر ، فليس له حق عيني في العين المؤجرة يستطيع أن يتولى بنفسه دفع التعرض عنه وهذه هي خصوصية الحق العيني ، بل أن حقه شخصي يترتب في ذمة المؤجر فليس له أن يطالب المتعرض باحترام حق ليس في ذمته . وكل ما يستطيعه هو أن يخطر المؤجر بالتعرض حتى يأتي ويتولى دفعه ، وليس للمستأجر في الأصل أن يدفع التعرض بنفسه (١) . وعلى ذلك اذا ادعى المتعرض أنه المالك

(١) استئناف أسبوط ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ المحاماة ١٧ رقم ٣٦٩
ص ٧٤٨ - المنصورة الكلية ٢٤ مارس سنة ١٩٣٦ المحاماة ١٤ رقم ٢٩١
ص ٥٦٧ - أسبوط الكلية ٢٦ مارس سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٣٥ رقم
٢٢٩ ص ٦٠٠ - دكرنس أول نوفمبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٤ رقم ٢٩٨ ص
٥٨٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٣ ص ٢٥٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأن المؤجر يضمن التعرض المبني على سبب قانوني ، سواء أكان حاصلا قبل تسليم العين للمستأجر أم بعد التسليم . فإذا ما تحقق التعرض ، وجب على المستأجر أخطار المؤجر به في وقت لائق ، ولابد من تدخل المؤجر في الدعوى بين المستأجر والمتعرض ، لأن المستأجر ليس له حق عيني على العين المؤجرة ، فضلا عن أنه ليست هناك صلة بينه وبين التعرض تخول له مقاضاته (نقض مدني ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥٥ ص ١٩٨) .

انظر عكس ذلك وأنه يجوز للمستأجر أن يدفع الدعوى المرفوعة من متعرض يدعي أنه هو المالك للعين المؤجرة بأن الاجارة نافذة في حق المتعرض لأنها صادرة من المالك الحقيقي ، وبذلك يتردد النزاع على ملكية العين بين مدعى الملكية والمستأجر : سليمان مرقس فقرة ١٧٩ ص ٣٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٨٩ ص ٤٧٣ - ص ٤٧٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٨ ص ١٧٤ - محمد لبيب شنب فقرة ١٧٢ .
ومع ذلك يمكن أن يقال - في حالة ما اذا كان المتعرض يدعي أنه هو =

الحقيقي للعين وانتزعاها من المستأجر ، لم يملك هذا أن يرفع دعوى بانسائه
ينكر فيها على المتعرض ادعاءه (١) ، والمؤجر هو الذي يرفع هذه
الدعوى . ولكن لما كان المستأجر دائئا للمؤجر ، فان له أن يرفع الدعوى
غير مباشرة على المتعرض باسم المؤجر ، وعليه أن يندخل هذا خصما
فيها (٢) .

ومع ذلك يجوز للمستأجر أن يدفع التعرض بنفسه ، وباسمه هو
لا باسم المؤجر ، في جميع الأحوال التي يصلح فيها أن يكون خصما

= المالك للعين المؤجرة - ان للمستأجر في بعض الأحوال أن يدفع الدعوى
بنفسه ، وذلك اذا كان الدفع الذي يتمسك به لا يمثل فيه المؤجر ، بل يتحدث
فيه عن حقه هو كمستأجر . مثل ذلك اذا ادعى المتعرض انه مالك العين ،
فيفرض المستأجر دعواه بأنه على فرض صحة ذلك فان حقه كمستأجر لا يمس ،
اذ التعرض وارث للمؤجر فيجب عليه الضمان (الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٠
ص ٢١٦) ، او يدفع المستأجر الدعوى بأنه على فرض صحة ادعاء
المتعرض من أنه مالك للعين فان حقه كمستأجر يسرى في حق المتعرض اذ
انه استأجر من حائز وكان حسن النية وقت الايجار (انظر آنفا فقرة ٥٢ -
وانظر سليمان مرقس فقرة ١٧٩ ص ٢٢٥) . فيكون للمستأجر في هذه
الحالات صفة في أن يكون خصما للمتعرض ، ومن ثم يجوز له أن يدفع
التعرض بنفسه كما سيجيء .

(١) استئناف مختلط ٨ ديسمبر ١٨٩٨ م ١١ ص ٣٨ .

(٢) جيزار ١ فقرة ٢٢ وفترة ٢٩ - بودري وقال ١ فقرة ٥٤٢ -
الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٠ ص ٢١٦ - عبيد الفتاح عبيد الباقي ١٦٢ -
ولا يجوز للمستأجر ، اذا وضع المتعرض يده على العين المؤجرة ، أن يطالبه
بريع العين مدة وضع اليد اثناء التعرض ، اذ ان المطالبة بالريع من حق
مالك العين ، ولا يجوز للمستأجر مباشرتها الا بطريق الدعوى غير المباشرة
باسم المالك (نقض مدني ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض ١
رقم ٥٥ ص ١٩٨ - سليمان مرقس فقرة ١٧٩ ص ٢٢٥) . كما لا يجوز
للمستأجر الحالي أن يطلب من المستأجر السابق تسليم العين اليه لعدم
وجود علاقة بينهما . واذا كان يجب على المستأجر الا يؤخر من يخلفه في
زراعة الأرض عن تهيئتها للزراعة وعن بذرها ، فالمقصود بذلك أن يلتزم
المستأجر السابق بتسليم الأرض للمؤجر ليصلحها بدوره للمستأجر الحالي ،
فالالتزام انما يترتب في نمة المستأجر السابق نحو المؤجر لا نحو المستأجر
الجديد (قويسنا مستعجل ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢٠ رقم ١٩٠
ص ٥١٣) . وانظر ما يلي فقرة ٧٦٤ .

حقيقيا للمتعرض • وهو يصلح أن يكون خصما حقيقيا للمتعرض في حالتين :

(الحالة الأولى) جميع دعاوى الحيازة • فان المستأجر اذا لم يكن له حق عيني في العين المؤجرة ، فان له الحيازة فيها • ويستطيع أن يحمي حيازته هذه بجميع دعاوى الحيازة ، فيرفع على المتعرض دعوى استرداد الحيازة (١) ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة • وقد كان لا يعترف في عهد التقنين المدني القديم للمستأجر بجميع دعاوى الحيازة (٢) ، ولا يعطى له منها الا الدعوى الأولى هي دعوى استرداد الحيازة (٣) ، لأن حيازة المستأجر في هذا التقنين كانت حيازة عارضة لا تعطيه الا هذه الدعوى (٤) • أما التقنين المدني الجديد فقد وسع

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٩٥٨ من القانون المدني ان دعوى استرداد الحيازة انما شرعت لحماية الحائز من اعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية ، ومعنى كونها مادية ان تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ، ويعنى كونها حالية ان يكون هذا الاتصال قائما حال وقوع الغصب • ولا يشترط ان تكون هذه الحيازة مرفوعة بنية التملك ، فيكفى لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر وهو ما قرره المادة ٥٧٥ من القانون المدني (نقض مدني في اول يناير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٢٠ صفحة ٨٩) •

(٢) الزقازيق ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٣ رقم ٥ - جرجا ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢٦ احاماة ٨ من ٢٨٧ - انظر مع ذلك مصر الكلية الوطنية ١٧ مارس سنة ١٩٣٠ المحاماة ١٠ رقم ٣٠٢ من ٦١٢ ، وقد قضت بأن للمستأجر رفع دعوى منع التعرض ضد المتعرض ، غير ان هذا الرأي لم يسد • ويجوز على كل حال للمستأجر ان يرفع دعوى منع التعرض باسم المؤجر مع ادخاله خصما في الدعوى (استئناف مختلط ٢ يوتية سنة ١٩٠٨ م ٢٠ من ٢٦١) • انظر ايضا الايجار للمؤلف فقرة ٢٩١ من ٤٨٧ هامش ٢ •

(٣) استئناف مختلط ١٢ مايو سنة ١٩٢٧ م ٤٩ من ٢٢٤ •

(٤) جرانمولان في العقود فقرة ٣٦٦ - ابو هيف في المرافعات طبعة اولى فقرة ٤٧٧ - نقض مدني في ٢٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر رقم ٢٢٩ من ٦١٠ - استئناف مختلط ١٧ يناير سنة ١٨٨٩ م ١ من ٢٢١ - ٥ فبراير سنة ١٨٩٠ م ٢ من ١٧٨ - ١٢ نوفمبر سنة ١٨٩٠ م ٣ من ١٠ =

من نطاق الحيابة ، وأجاز حيابة أى حق ولو كان حقا شخسيا ، ومن ثم اعتبر المستأجر حائزا تحميه جميع دعاوى الحيابة . وقد طبقت المادة ١/٥٧٥ مدنى هذا الحكم تطبيقا صريحا فى صدد التعرض المادى الصادر من الغير ، فأجازت للمستأجر أن يرفع باسمه على المتعرض جميع دعاوى الحيابة ، اذ تقول : « لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى اذا صدر من أجنبى ما دام المتعرض لا يدعى حقا ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى الحيابة » . فاذا صح للمستأجر أن يرفع على المتعرض تعرضا ماديا جميع دعاوى الحيابة ، فان ذلك آت من أن للمستأجر حيابة محترمة تحمى بجميع دعاواها . وهذه الحيابة للمستأجر هى هى ، سواء كان تعرض الغير له تعرضا ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، فيكون له فى الحالتين حماية حيابته بجميع

= ٢ مايو سنة ١٨٩١ م ٦ من ٢٥٠ - ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٢ م ٦ من ١٤ - وكان يشترط حتى يستطيع المستأجر رفع دعوى استرداد والحيابة أن تكون حيابته قد توافرت فيها الشروط القانونية (استئناف مختلط ٢ يناير سنة ١٩٠١ م ١٢ من ١٠٢) . وان يكون قد اخرج بالقوة من العين المؤجرة (استئناف مختلط ٩ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ من ٢٤٢) ، والا يكون قد رفع دعوى استرداد الحيابة ضد المؤجر نفسه (مصر الكلية الوطنية ٢ اكتوبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ من ٣٦١) . وكذلك لا يجوز أن تلقى الحيابة من المستأجر - كمشتتر للعين من المستأجر - أن يرفع دعوى استرداد الحيابة ضد المؤجر (استئناف مختلط ١٤ يونية سنة ١٩٠٦ م ١٨ من ٢٢٦) .

وكما يستطيع المستأجر رفع دعوى استرداد الحيابة ، كذلك يجوز للمؤجر رفعها ، لأن المؤجر يمد حائزا للمغار عن طريق المستأجر (استئناف مختلط ٢ يونية سنة ١٩٠٨ م ٢٠ من ٣٦١) . ويجوز للمؤجر رفع هذه الدعوى حتى لو كان اخراج المستأجر قد وقع تنفيذا لحكم أو سند رسمى بواسطة أحد الحضرين ، مادام المؤجر لم يكن طرفا فى هذا الحكم أو السند ولم يقبل تنفيذه عليه (اسكندرية الكلية الوطنية ١٥ فبراير سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٧ رقم ٣٧٨ من ٧٦٩) .

ويخلص مما تقدم ، فى عهد التقنين المدنى القديم ، أن للمؤجر أن يرفع جميع دعاوى الحيابة ، وأن للمستأجر أن يرفع هذه الدعاوى باسم المؤجر وأن يرفع دعوى استرداد الحيابة باسمه الشخصى (الايجار للمؤلف فقرة ٣٩١ من ٤٨٧ هامش ٤) .

دعاوى الحيابة (١) *

ويلاحظ أن دعاوى الحيابة لا تحمي المستأجر الا في حيازته وحدها (٢) . فاذا انتزع منه المتعرض حيابة العين المؤجرة ، كان له أن يرفع دعوى استرداد الحيابة اذا توافرت شروطها فيسترد منه العين (٣) . واذا اقتصر المتعرض على أعمال مادية دون انتزاع العين مدعى أن له حقا ، كان للمستأجر أن يرفع عليه دعوى منع التعرض اذا توافرت شروطها . وكذلك للمستأجر أن يرفع على المتعرض دعوى وقف الأعمال الجديدة ، اذا شرع المتعرض في القيام بأعمال من شأنها أن تخل بانتفاع المستأجر بالعين . ولكن هذه الحماية مؤقتة ، فهي حماية تدفع التعرض عن حيابة المستأجر للعين المؤجرة ، ولكنها لا ترد ادعاء المتعرض من حيث موضوع هذا الادعاء . فاذا كان يدعى ملكية العين مثلا ، كان له

(١) سليمان مرقس فقرة ١٧٩ - عبد الفتاح عبد الباقي ١٦٣ ص ٢٥٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٨ ص ١٨٥ - قارن ما قضت به محكمة النقض من أنه يجب توافر ثبة التملك لمن يبتغي حماية يده بدعاوى الحيابة ، فلا تكفي حيابة عرضية . أما ما أباحه القانون المدني في المادة ٥٧٥ للمستأجر وهو حائز عرضي من رفع دعاوى الحيابة ، فانما جاء استثناء من الأصل لا تطبيقا لبنا عام ، وذلك لما لمركز المستأجر من اعتبار خاص دون سائر الحائزين العرضيين كالحارس والمكرهين حيازيا والمودع لديه (نقض مدني ١٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٧٠ ص ٥١٧) .

وقد قضت محكمة النقض بأن القانون المدني اعتبر المستأجر حائزا تحميه جميع دعاوى الحيابة وطبقت المادة ٥٧٥ / ١ من القانون المدني هذا الحكم تطبيقا صحيحا في صدد التعرض المادي الصاصر من الغير ، فجازت للمستأجر أن يرفع باسمه على المتعرض جميع دعاوى الحيابة ، سواء كان تعرض الغير له مائيا أو تعرضا مائيا على سبب قانوني (نقض مدني في أول يناير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٠٠ صفحة ٨٩) .

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٣ ص ٢٥٥ .

(٣) فاذا انتهى الايجار اثناء نظر دعوى استرداد الحيابة ، لم يقض للمستأجر باسترداد الحيابة والبقاء في العين مدة تعادل المدة التي فقد فيها حيابة العين ، وإنما يقضى بأن نزاع حيازته كان بغير حق ، وله أن يستدعي التي ذلك للمطالبة بالتعويض (استئناف مختلط ، نوفمبر سنة ١٩٣٧ م = ٥ ص ١٠) .

أن يرفع دعوى استرداد الملك على المؤجر ، ويدخل المستأجر في الدعوى حتى يحكم عليه بالتسليم . فإذا أثبت المتعرض ملكيته للعين ، وتغى على المؤجر بتثبيت ملكية المتعرض ، وعلى المستأجر بتسليم العين الى المتعرض ، لم يسمع المستأجر الا تنفيذ الحكم وتسليم العين . ولا يجديه أن يكون قد كسب دعوى من دعاوى الحيازة فحمى بها حيازته . وكل ما يستطيعه في هذه الحالة ، بعد أن حكم عليه بتسليم العين للمتعرض ، هو أن يرجع على المؤجر بضمان الاستحقاق : وله أن يطلب في نفس دعوى الملك المرفوعة من المتعرض أن يقضى بالضمان على المؤجر في حالة الحكم بتثبيت ملكية المتعرض .

(الحالة الثانية) جميع الدعاوى الأخرى التى يكون فيها للمستأجر صفة في أن يكون خصما للمتعرض ، فيجوز له في هذه الدعاوى أن يدفع التعرض بنفسه (١) . ومثل ذلك أن يشتري شخص العين المؤجرة بعقد تاريخه لاحق للتاريخ الثابت لعقد الايجار ، ويرفع المشتري دعوى على المستأجر يطلب فيها اخلاء العين . ففى هذه الدعوى للمستأجر صفة في أن يكون خصما للمشتري ، وله أن يدفع التعرض بنفسه وأن يتمسك في مواجهة المشتري بعقد الايجار الثابت التاريخ السابق على عقد البيع ، فيقضى برفض دعوى المشتري ، ويمتنع تعرضه ، دون أن يكون المستأجر في حاجة الى ادخال المؤجر خصما في الدعوى مادام واثقا من سلامة موقفه . أما اذا كان غير واثق من صحة دفاعه ، فالأحوط له أن يدخل المؤجر خصما في الدعوى حتى يعينه في دفع تعرض المشتري ، وحتى يقضى عليه بضمان الاستحقاق فيما اذا كسب المشتري الدعوى وقضى له باخلاء العين المؤجرة . فاذا لم يدخل المستأجر المؤجر خصما في الدعوى ، وخسر دعواه ، ورجع على المؤجر بضمان الاستحقاق في

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٣ من ٢٥٦ - ويقول إن للمستأجر دفع التعرض بنفسه اذا كان الحق الذى يدعيه المتعرض موجها مباشرة ضد المستأجر .

دعوى مستقلة ، كان للمؤجر أن يتوقى الضمان اذا هو أثبت أن الايجار كان ناخذا في حق المشتري ، اما لأن تاريخه سابق على البيع ، واما لأن المؤجر قد احتاط فاشتراط في عقد البيع على المشتري احترام الايجار ، واما لغير ذلك من الأسباب . ويكون المستأجر هو المولوم لأنه لم يحسن الدفاع عن نفسه ، ولم يحتط فيدخل المؤجر خصما في الدعوى ليساعده في دفع تعرض المشتري .

ومثل آخر لدعوى يكون للمستأجر فيها صفة في أن يكون خصما للمتعرض ، فيستطيع أن يدفع التعرض بنفسه ، أن يتعرض للمستأجر مستأجر آخر من نفس المؤجر يدعى أنه مفضل عليه . فإذا كان المستأجر مثلا هو الذي وضع يده على العين المؤجرة دون المستأجر المتعرض ولم يسجل هذا ايجاره قبل وضع اليد ، جاز للمستأجر الأول أن يدفع دعوى المستأجر المتعرض ، أو أن يكون هو المدعى في دعوى يرفعها على هذا المستأجر ، ويتمسك في أى من الدعويتين بأن عقد ايجاره هو المفضل تطبيقا لأحكام المادة ١/٥٧٣ مدنى التى سيأتى ذكرها . والمستأجر الأول أن يحتاط فيدخل المؤجر خصما في الدعوى ليساعده في الدفاع ، وليقتضى عليه بضممان الاستحقاق فيما اذا قضى للمستأجر المتعرض بتفضيل عقده (١) .

(١) وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه اذا لم يكن للمستأجر ، وهو صاحب حق شخصي ، صفة في المنازعة في وجود حق عيني على العين المؤجرة ، الا أن الأمر يتغير اذا ثارت المنازعة بين شخصين يدعى كل منهما أن استأجر نفس العين (نقض قرنى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ مختصر ص ٢٥) - وهناك رأى يذهب الى وجوب ادخال المؤجر في الدعوى ، ان لا توجد صلة قانونية بين المستأجرين المتزاحمين ، فكل منهما ليس له الا حق شخصي في ثمة المؤجر ، فوجب ادخال هذا الأخير في الدعوى لأن المستأجرين لا يتصل أحدهما بالآخر الا بوساطته (الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ من ٤٩٨ وفترة ٢٥٠ من ٢١٦ هامش ٤ - سليمان مرقس فقرة ١٢٤ من ٢٢٢ - استئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ من ١٠٤ - استئناف مصر ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ للحاماة ٣١ من ١٥١٨) .
ونظر ، في امثلة أخرى يجوز فيها للمستأجر أن يكون خصما =

٢٧٢ - ثانياً - ضمان الاستحقاق :

فاذا نجح المتعرض في تعرضه ، حتى لو كان ذلك في دعوى رفعها على المؤجر دون أن يدخل فيها المستأجر ، رجع المستأجر بضمان الاستحقاق على المؤجر ، « وجاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له مقتض » م ٥٧٣ / ٢ مدنى ^(١) .

فلمستأجر أن يطلب فسخ الايجار ، اذا كن قد حرم من الانتفاع بالعين أو اختل انتفاعه بها اختلالاً جسيماً يبرر الفسخ . وللمحكمة حق التقدير ، فلها أن تجيبه الى هذا الطلب ، ولها أن تكفى بالتعويض أو بانقاص الأجرة ^(٢) .

واذا لم يكن هناك مبرر كاف لفسخ الايجار ، جاز للمستأجر

= للمتعرض فيتولى دفع التعرض بنفسه ، الاحوال التى لا يمثل فيها المستأجر المؤجر فى الدفع بل يتحدث فيه عن حقه هو كمستأجر ، وقد اشرنا اليها آنفاً فى نفس الفقرة فى الهامش .

(١) وهناك نصان فى البيع ، أحدهما تطبيق للمبادئ العامة فيمكن ان يسرى على الايجار ، واخر يقرر حقا استثنائياً فلا يمكن نقله الى الايجار بطريق القياس :

(النص الأول) هو المادة ٤٤١ مدنى وتقضى بأن « ثبت حق المشتري فى الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبى بحقه او تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى ، متى كان قد اخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل . كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الأجنبى لم يكن على حق فى دعواه » . ويمكن أن يسرى هذا الحكم على الايجار (انظر فى هذا النص بالنسبة الى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٤٩) .

(والنص الثانى) هو المادة ٤٤٢ مدنى وتقضى بأنه « اذا تولى المشتري استحقال البيع كله او بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شيء آخر ، كان للبائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري المبلغ الذى دفعه او لقيمة ما آداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات » . وهذا نص يقرر ضرباً من الاسترداد لا نظير له الا فى حالات ثلاث : الشفعة واسترداد الحصة الشائعة واسترداد الحق المتنازع فيه . فهو إذن نص استثنائى ، ولا يسرى على الايجار (انظر فى هذا النص بالنسبة الى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٥٤) .

(٢) دى هلتس ٢ الايجار فقرة ١٥٤ - قنا الكلية ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٤ للقضاء ١ ص ٢٩٦ .

(وسيط ج ٦ - م ٢١)

أن يطلب انقاص الأجرة بنسبة ما اختلف من الانتفاع بالعين (١) ، ويسرى الانقاص من وقت حصول الاختلال كما بينا في أحوال مماثلة .
وللمستأجر في الحالتين أن يطلب تعويضا من المؤجر عما أصابه من الضرر بسبب اخلال المؤجر بالتزامه وعدم نجاحه في دفع تعرضه الغير عنه (٢) . والمسئولية هنا مسئولية عقدية مصدرها عقد الايجار ، كمسئولية المؤجر عن تعرضه الشخصى . فيجوز للمستأجر أن يتقاضى تعويضا مع فسخ الايجار أو مع انقاص الأجرة ، على النحو الذى رأيناه في مسئولية المؤجر عن التعويض عند تعرضه الشخصى (٣) . وللمستأجر الحق في طلب تعويض من المؤجر ، سواء كان هذا الأخير حسن النية (٤) أو كان سعىء النية بأن كان يعلم بحق المتعرض وأقدم بالرغم من ذلك على ايجار العين . ولا تأثير لسوء نيته الا في مقدار التعويض ، فأنه

(١) والعبرة بالأجرة التى اتفق عليها وقت العقد ، ولو زادت أو نقصت عن أجرة المثل وقت التعرض . ولكن اذا كانت أجرة المثل وقت التعرض قد زادت على الأجرة المتفق عليها ، وكان المؤجر سعىء النية ، وجب اعتبار الفرق بين الأجرتين عند تقدير انقاص الأجرة ، لأن المؤجر اذا كان سعىء النية يعرض للضرر ولو كان غير متوقع الحصول (جيران ١ فقرة ١٦٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٥١ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ ص ٣١٧ هامش ٣) . وهذا الحكم يسرى في انقاص الأجرة في الأحوال الأخرى ، كحالة التعرض الشخصى للصدائر من المؤجر وحالة حاجة العين الى الترميم . وفى رأى يجب اعتبار الفرق حتى لو كان المؤجر حسن النية (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٦) .

(٢) مثل ذلك أن يكون المستأجر قد استأجر مكانا للتجارة وانتزع منه ، فانه يرجع بتعويض عما صرفه في تجهيز هذا المكان (باريس ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٩ جازيت دى باليه ١٩٥٠ - ٢ - ٤١٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٦ ص ٢٦٠ هامش ١) - وأنظر أيضا : نقض مدنى ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ، مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١١٨ ص ٧٤٤ .
(٣) أنظر آنفا فقرة ٢٥٩ .

(٤) ويكون المؤجر مسئولا عن التعويض ولو كان حسن النية لأن الالتزام بدفع تعرض الغير ، كالالتزام بالامتناع عن التعرض الشخصى ، التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية ، فمجرد وقوع التعرض وعدم النجاح في دفعه يكون اخلاا بالالتزام بوجوب التعويض ولو كان المؤجر حسن النية (أنظر فيما يتعلق بضمان التعرض الشخصى آنفا فقرة ٢٥٩ في هامش) .

إذا كان سبب النية يكون مسئولاً عن تعويض جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول كما رأينا في مسئولية المؤجر عن تعرضه الشخصي (١) . أما إذا كان المستأجر هو السبب النية ، أى يعلم وقت الإيجار بوجود حق التعرض ، فإن علمه هذا يحمل على أنه إعفاء للمؤجر من الضمان فلا يكون المؤجر مسئولاً عن التعويض كما سنرى .

٢٧٣ - عدم قابلية التزام المؤجر بضمان تعرض الغير المبنى على سبب قانونى للانقسام :

و ضمان المؤجر لتعرض الغير المبنى على سبب قانونى لا يقبل الانقسام ، كما رأينا في ضمان المؤجر لتعرضه الشخصى (٢) . فإذا تعدد المؤجرون ، أو ورث المؤجر ورثة متعددون ، وجب على كل منهم ضمان هذا التعرض ، لا في حصته في العين المؤجرة فحسب ، بل في كل العين المؤجرة . وإذا صدر تعرض من الغير مبنى على سبب قانونى ، رجع المستأجر على أى من المؤجرين بالضمان في كل العين دون أن يقصره على حصته .

٢٧٤ - جواز الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بضمان تعرض الغير المبنى على سبب قانونى - نص قانونى :

تنص المادة ٥٧٨ من التقنين المدنى على ما يأتى :
« يقع باطلا كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب ، إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان » (٣) .

(١) انظر آنفاً فقرة ٢٥٩ - وقد قضى بأن المؤجر يضمن نتائج تعرض الغير المبنى على سبب قانونى ، سواء أكان المؤجر حسن النية أم سيئها ، لأنه لا تأثير لحسن النية إلا في تقدير التعويض لا في الالتزام به (النصورة الكلية ٢٤ مارس سنة ١٩٣١ الحاماة ١٤ رقم ٢٩١ ص ٥٦٧) .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٦٠ وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ ص ٣١٩ .
(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٧٨ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٦٠٧ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٠٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٨ (مجموعة =

ولا مقلبل لهذا النص في التقنين المدني القديم (١) .
ويقابل هذا النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين
المدني السوري م ٥٤٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٧ - وفي التقنين
المدني العراقي م ٧٥٩ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦١ -
وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٤ - وفي التقنين المدني الاردني م
٦٨٩ (٢) .

وجاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في صدد هذا النص
ما يأتى : « هذا نص يبيح الاتفاق على الاعفاء من ضمان الاستحقاق
والعيب ، وعلى التخفيف منه أو التشدد فيه ، على النحو الذى سبق
بيانه في البيع ، ولكن يستثنى من ذلك الاعفاء أو التخفيف ، اذا كان

١ = الاعمال التحضيرية ٤ من ٥٢٤ - ص ٥٢٥) .
(١) ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولكن النص ليس الا تطبيقا
للقواعد العامة ، فكان معمولا به فى عهد هذا التقنين .
(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٤٦ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٧٧ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٥٩ (مطابق - أنظر عباس حسن الصراف
فقرة ٨٩٩ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦١ : لا يضمن المؤجر عيوب
المأجور التى كان من السهل تحققها ، الا اذا كان قد صرح بأنها غير
موجودة . ولا يلزم بضمان ما أيضا : أولا - اذا كانت العيوب قد اعلنت
للمستأجر . ثانيا - اذا كان المستأجر عالما وقت انشاء العقد بعيوب المأجور
أو بخلوه من الصفات المطلوبة . ثالثا - اذا كان المؤجر قد اشترط ألا يتحمل
ضمانا ما .

(ونص التقنين اللبناني مقصور على ضمان العيب ، ولكن يمكن
تطبيقه على ضمان التعرض لأنه ليس الا تطبيقا للقواعد العامة . ولما كان
نص التقنين المصرى ليس هو أيضا الا تطبيقا للقواعد العامة ، فأحكام
التقنين اللبناني في هذا الصدد تتفق مع احكام التقنين المصرى) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٨٤ : يقع باطلا كل شرط بالاعفاء أو الحة
من ضمان التعرض أو العيب ، اذا كان المؤجر قد تعدد اخفاء سبب الضمان
(وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المصرى) .

التقنين المدني الاردني م ٦٨٩ : كل اتفاق يقضى بالاعفاء من ضمان
التعرض أو العيب يقع باطلا اذا كان المؤجر قد اخفى عن غش سبب هذا
الضمان (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المصرى) .

المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان « (١) .
فيجوز التشديد في ضمان المؤجر ، كأن يشترط المستأجر الحق في
فسخ الإيجار متى وقع له تعرض من الغير مبني على سبب قانوني ، أيما
كانت درجة الاختلال في الانتفاع بالعين المؤجرة .

ويجوز التخفيف من ضمان المؤجر ، كأن يشترط المؤجر على
المستأجر وجوب دفع الأجرة بأكملها ، حتى لو حصل لهذا الأخير تعرض
من الغير مبني على سبب قانوني (٢) .

ويجوز أخيرا اعفاء المؤجر من الضمان ، كأن يشترط المؤجر على
المستأجر عدم ضمانه للتعرض الصادر من الغير ولو كان مبني على سبب
قانوني (٣) . وقد اختلف في حكم اشتراط عدم الضمان بعارة عامة كهذه
فريق يقول ان هذا معناه أن يستمر المستأجر على دفع الأجرة بأكملها ،
حتى لو تعرض له الغير تعرضا مبني على سبب قانوني ، فلا يطلب
لا التعويض ولا الفسخ ولا انقاص الأجرة (٤) . ويقول فريق آخر ان
هذا لا يعني الا عدم رجوع المستأجر على المؤجر بالتعويض عند وقوع
تعرض مبني على سبب قانوني ، ولكن يبقى له أن يفسخ الإيجار
أو ينقص الأجرة على حسب الأحوال ، لأن الأجرة تقابل المنفعة غليظ
عليه دفع الأجرة (٥) . والرأي الثاني هو الرأي الصحيح في نظرنا ، لأن
شرط الاعفاء من الضمان لا يجوز التوسع في تفسيره كما سنرى ، فإذا
ورد في عبارة عامة وجب تفسيره على أنه اعفاء المؤجر من الضمان فقط
وليس اعفاءه من تحمل تبعة الحرمان من الانتفاع ، فإذا حرم المستأجر

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٥ .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٥٣ .

(٣) استئناف مختلط ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٨ م ٣١ ص ٧٣ .

(٤) بودري وقال ١ فقرة ٥٥٢ .

(٥) جيزار ١ فقرة ١٧٠ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢٢ .

- بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٦ -
استئناف مختلط ٢٦ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٩٤ - وانظر في عرض
الرايين الإيجار للمؤلف فقرة ٢٥٢ .

من الانتفاع بالعين أو اختل انتفاعه بها كان له الفسخ أو انقاص الأجرة ويبقى المؤجر متحملاً للقبعة (١) .

ومهما يكن من أمر فإن شرط اعفاء المؤجر من الضمان أو شرط التخفيف منه يقع باطلا إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان (م ٥٧٨ مدني) . فإذا كان المؤجر يعلم أن للغير حقا على العين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجرة وأخفى عن المستأجر هذا الحق متعمدا على سبيل الغش ، واشترط اعفاءه من الضمان أو تخفيف مسؤوليته عنه ، فإن شرط الاعفاء أو التخفيف يقع باطلا . وليس هذا إلا تطبيقا للقواعد العامة ، فإنه لا يجوز أن يشترط الشخص اعفاءه من المسؤولية عن غشه أو تخفيف من هذه المسؤولية . أما إذا كان المؤجر يعلم سبب الضمان ، ولكنه لم يعتمد إخفاءه عن المستأجر ، واشترط عليه عدم الضمان أو تخفيف مسؤوليته عنه ، فإن الشرط يكون صحيحا . ذلك بأن مجرد علم المؤجر بسبب الضمان لا يعنى أنه أراد غش المستأجر . مادام لم يعتمد إخفاء السبب عنه ، وقد يمتد المؤجر أن المستأجر يعلم مثله بسبب الضمان وقبل من أجل ذلك شرط الاعفاء منه أو التخفيف من المسؤولية عنه . بل انه إذا ثبت أن المستأجر كان يعلم بسبب الضمان وقت عقد الإيجار ، فإنه يفهم من ذلك أنه أراد ضمنا اعفاء المؤجر من التعويض حتى لو علم المؤجر بسبب الضمان ولم يشترط الاعفاء عنه (٢) .

(١) وقد قدمنا في ضمان المؤجر لتعرضه الشخص أن القضاء الفرنسي يجعل شرط الاعفاء في عبارة عامة باطلا (انظر آتفا فقرة ٢٦١ في الهامش) . أما هنا ، أي في ضمان تعرض الغير المبني على سبب قانوني ، فشرط الاعفاء في عبارة عامة يكون صحيحا وإن كان لا يحرم المستأجر من طلب الفسخ أو انقاص الأجرة . والفرق بين الحالتين أن اعفاء المؤجر نفسه من المسؤولية عن تعرضه الشخص بصفة مطلقة يتعارض مع حسن النية ، وليس كذلك أن يعفى نفسه من المسؤولية عن تعرض الغير (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٦ من ٢٧٤ هامش ١) .

(٢) انظر آتفا فقرة ٢٧٢ وفقرة ٥٤ في الهامش - جيران ١ فقرة ١٦٩ =

ولا يجوز التوسع في تفسير الشرط الذى يجعل من أحكام مسئولية المؤجر عن تعرض الغير ، على النحو الذى رأيناه فى مسئولية المؤجر عن تعرضه الشخصى . فشرط التشديد فى المسئولية لا يتوسع فى تفسيره حتى لا يضار المؤجر بوسيط التخفيف من المسئولية أو الاعفاء منها لا يتوسع فى تفسيره حتى لا يضار المستأجر (١) . فاذا اشترط المؤجر اعفاءه من الضمان بعبارة عامة ، فإن هذا يقتصر كما رأينا على اعفائه من التعويض دون الفسخ أو انقاص الأجرة . وإذا اشترط المؤجر ألا حق للمستأجر فى الرجوع عليه بالضمان اذا باع العين المؤجرة ، فاشتراط عدم الضمان لا يجوز أن يتعدى الى غير بيع العين ، ولا يسرى حكمه بطريق التباس على حالة ما اذا انتزع المالك الحقيقي العين المؤجرة من يد المستأجر (٢) .

١ = وفقرة ١٧١ - الاجبار للمؤلف فقرة ٢٥٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٦ وفقرة ٦٠ - وقد قضى بأنه اذا ثبت علم المستأجر بسبب التعرض ، فلا حق له فى مطالبة المؤجر بتعويض بسبب فسخ عقد ايجاره (مصر الكلية الوطنية ٢٦ يناير سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٧٢ ص ١٢٠) - واذا كان علم المستأجر بسبب الضمان يستفاد منه ضمنا فنزوله عن التعويض ، فلا يستفاد منه أنه نزل عن حقه فى طلب الفسخ أو انقاص الأجرة . بل أن هناك رأيا يذهب الى أن علم المستأجر بسبب الضمان لا يستفاد منه ، عند الشك ، نزول المستأجر حتى عن التعويض (يودرى وقال ١ فقرة ٥٥٠ - بلاتويك ويدين ١٠ فقرة ٥٢٥) . وهناك رأى يميز بين ما اذا كان المؤجر حسن النية أو سيئها ، فلا يستحق المستأجر الذى يعلم بسبب الضمان تعويضاً اذا كان المؤجر حسن النية ، ويستحق التعويض اذا كان المؤجر سيئ النية (سليمان مرقس فقرة ٦٤ - وقارن فقرة ١٨٥ ص ٣٢١ وقرة ١٨٦ ص ٢٢٢) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٦١ .

(٢) استئناف وطنى ٢ مارس سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٧ ص ٢٤ - الاجبار للمؤلف فقرة ٢٥٢ - واشتراط عدم الضمان عن الحوادث للقوية المتروكة وغير المتروكة أو عن أى مسبب آخر لا يعفى المؤجر من ضمان الاستحقاق الراجع الى خطاه (استئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٤٠) .

٢ - التعرض المادى الصادر من الغير

٢٧٥ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٥ من التقنين المدنى على ما يأتى :

« ١ - لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى اذا صدر من أجنبى مادام المتعرض لا يدعى حقا ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد » .

« ٢ - على أنه اذا وقع التعرض المادى بسبب لابد للمستأجر فيه ، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز له تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الإجرة » (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٧٤ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، فيما عدا بعض تحويلات لفظية ، أجرتها لجنة المراجعة فأصبح التطابق تاما ، وافترت اللجنة النص تحت رقم ٦٠٤ فى المشروع النهائى . ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم ٦٠٣ . وفى لجنة مجلس الشيوخ تقدم تقرير من بعض مستشارى محكمة النقض باقتراح حذف المادة لأنها تقرر سببا للفسخ ليس من قبيل القوة القاهرة ومخالفا للقواعد المستقرة المألوفة . ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح ، لأن الفقرة الأولى من المادة لا يرد عليها أى من الاعتراضين المؤيدين للاقتراح . أما الفقرة الثانية فتضع حكما لا يخرج عن منطوق القواعد العامة فى الفسخ متى روى أن المؤجر يلتزم بمقتضى قواعد المشروع أن يمكن المستأجر من الانتفاع وهذا التزام مستمر يقابله الالتزام بدفع الأجرة . فإذا حرم المستأجر من الانتفاع من جراء تعرض مادى لا يد له فيه ، كان له أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة . ولم يحل دون تقرير هذا الحكم فى التقنين الحالى (القديم) الا التصوير الذى أتبعه فى التزام المؤجر ، فلم يوجب عليه تمكين المستأجر من الانتفاع بل اكتفى بتكليفه ترك المستأجر ينتفع . وقد أخذت التقنيات التى خالفت تصوير التقنين الحالى (القديم) لالتزام المؤجر بأحكام مماثلة للأحكام الواردة فى نص المشروع . ووافقت لجنة مجلس الشيوخ على المادة دون تعديل تحت رقم ٥٧٥ ، ثم وافق عليها مجلس الشيوخ كما أقرتها لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٥ - ص ٥١٨) .

وليس للفقرة الأولى من هذا النص مقابل في التقنين المدني القديم، ولكن الحكم القاضي بعدم مسئولية المؤجر عن التعرض للمادى الصالح من الغير كان معمولاً به دون نص . ويقابل الفقرة الثانية من النص المادة ٤٥٩/٣٧٤ من التقنين المدني القديم (في عبارة « أو أزال إحدى المنافع الأصلية التي لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها » (١)) .

ويقابل هذا النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٤ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٥٥ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٧ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٧٨ و ٥٧٩ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (٢) .

(١) التقنين المدني القديم م ٤٥٩/٣٧٤ : إذا حُصِّل التعرض من غير المؤجر بدعوى أن له حقاً على المحل المستأجر ، أو أزال إحدى المنافع الأصلية التي لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها ، جاز للمستأجر على حسب الأحوال أن يطلب فسخ الإيجار أو تنقيص الأجرة .
(وقد بينا فيما تقدم أن التقنين المدني القديم جمع في هذه المادة بين تعرض الغير المبني على سبب قانوني والتعرض للمادى الصادر من الغير إذا أزال إحدى المنافع الأصلية التي لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها . ففيما يتعلق بهذا التعرض الأخير يقابل نص التقنين المدني القديم نص الفقرة الثانية من المادة ٥٧٥ مدني جديد ، والحكم واحد في التقنينين : انظر آتفا فقرة ٢٦٢ في الهامش - قارن ما ورد بخلاف ذلك فيما دار في لجنة مجلس الشيوخ في هذا الصدد آتفا في الهامش السابق) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٤٣ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٧٤ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٥٥ : ١ - إذا غصب المأجور ولم يتمكن المستأجر من رفع يد الغاصب ، جاز له أن يطلب فسخ العقد أو انتقام الأجرة ٢ - فإذا قصر في رفع يد الغاصب وكان ذلك ممكناً له ، ولم يندفع المؤجر بوقوع الغصب، فلا تسقط عنه الأجرة . وله أن يرفع على الغاصب الدعوى بالتعويض . (وأحكام التقنين العراقي تتفق في مجموعها مع أحكام التقنين المصري : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٨٩٥ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٧ : لا يلزم المؤجر أن يضمن للمستأجر ما يأتيه شخص ثالث من الشدة والعنف تعرضاً لانتفاعه ، بدون =

وبيتين من النص المتقدم الذكر أن التعرض المادى الصادر من الغير ، بخلاف التعرض المبنى على سبب قانونى ، لا يضمنه المؤجر فى الأصل (١) . وانما يترتب عليه رجوع المستأجر على التعرض ، وكذلك رجوعه على المؤجر بالفسخ أو انقاص الأجرة فى الحالة التى يحرم فيها المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة .

فنبحث هنا أيضا ، كما بحثنا فى تعرض الغير المبنى على سبب قانونى : (أ) الشروط الواجب توافرها فى التعرض المادى الصادر من الغير حتى لا يكون المؤجر مسئولا عنه . (ب) ما يترتب على قيام التعرض المادى الصادر من الغير .

= أن يدعى هذا الشخص حقا ما على المأجور ويدون أن يكون المؤجر قد فعل ما أدى الى ذلك التعرض ، وانما يحق للمستأجر أن يدعى باسمه الخاص ذلك الشخص .

م ٥٥٨ : غير أنه اذا كان لذلك التعرض الفعلى من الشأن ما يحرم المستأجر الانتفاع بالمأجور ، جاز له أن يطلب فسخ العقد أو تخفيضا نسبيا فى البذل . وانما يلزمه فى هذه الحالة أن يثبت : أولا - وقوع التعرض . ثانيا - كون هذا التعرض يحول دون مواصلة الانتفاع . واحكام التقنين اللبنانى تتفق مع احكام التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الكويتى م ٥٧٨ : لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض الصادر الصادر من الغير الا اذا كان مبنيا على سبب قانونى .

م ٥٧٩ : اذا وقع تعرض مادى من الغير ولم يكن للمستأجر قبل بنفذه وكان من الجسامة بحيث يحرمه من الانتفاع بالمأجور أو ينقص انتفاعه به انقاصا كبيرا ، جاز له أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة : (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدنى المصرى) :

التقنين المدنى الاردنى : لا مقابل للنص فيه .

(١) نقض مدنى ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة احكام النقض ٢ رقم ١١٨ ص ٧٤٤ - منوف ١٣ أبريل سنة ١٩١٥ الشرائع ٢ ص ٢٥٠ - استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٨٧٦ المجموعة الرسمية المختلطة ١ ص ٧٦ - ٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ م ٧ ص ٤ - ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ٧٧ .

(١) الشروط الواجب توافرها في التعرض المادى الصادر
من الغير حتى لا يكون المؤجر مسئولا عنه

٢٧٦ - الحكمة في عدم مسئولية المؤجر عن التعرض المادى الصادر
من الغير :

إذا صدر من الغير تعرض مادي لا يدعى فيه أن له حقا يستند اليه ،
كما إذا أحرق الغير الزراعة في الأرض المؤجرة أو أغرق الأرض أو حطم
باب المكان المؤجر دون أن يدعى أنه يستند في ذلك الى حق له ، فإن هذا
العمل المادي لا علاقة له بالمؤجر ولا يمكن أن يتحمل مسئوليته . ذلك أن
أن المتعرض لا يدعى أن له حقا يتعارض مع حق المستأجر حتى يكون
المؤجر مسئولا عن حق المستأجر ضد ما يدعيه المتعرض من حق . فالمؤجر
كما نرى أجنبى التعرض المادى الصادر من الغير ، وليست له مسقة في
دفعه أكثر مما للمستأجر (١) . وقد يضر التعرض المادى بالعين ذاتها ،
فيكون المؤجر كالمستأجر ضحية لهذا التعرض . بل ان التعرض المادى
الصادر من الغير قد يكون سببه راجعا الى المستأجر نفسه ، فقد يكون
المتعرض قد تعدى عليه في انتفاعه بالعين المؤجرة لأسباب شخصية ترجع
الى عداوة بينهما ، أو ترجع لاستثارة المستأجر للمتعرض ، أو ترجع
للتقصير المستأجر تقصيرا مكن الغير من الاعتداء كما إذا أهمل المستأجر
في حراسة المنزل المؤجر فتتمكن لص من سرقة . فعلى المستأجر في جميع
الأحوال أن يدفع بنفسه التعرض المادى الصادر من الغير ، ولا يكون
المؤجر مسئولا عن دفع هذا التعرض (٢) .

٢٧٧ - شروط ثلاثة ليكون المؤجر غير مسئول عن التعرض المادى
الصادر من الغير :

ويستخلص من الاعتبارات المتقدمة الذكر أن هناك شروطا

(١) سليمان مرقس فقرة ١٧٢ من ٢٠٦ .

(٢) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٢١ من ٧٠٥ .

ثلاثة يجب أن تتوافر ، حتى يكون المؤجر غير مسئول عن التعرض للمادي الصادر من الغير : ١ - أن يكون المتعرض من الغير ولا شأن للمؤجر به ٢ - أن يكون التعرض ماديا لا يستند فيه التعرض الى ادعاء أى حق ٣ - أن يحدث التعرض بعد تسليم العين المؤجرة الى المستأجر ، وأثناء انتفاعه بها .

٢٧٨ - الشرط الأول - المتعرض من الغير ولا شأن للمؤجر به :

يجب أن يكون التعرض صادرا من الغير . أما اذا صدر من المؤجر أو من أحد أتباعه ، فان المؤجر يكون ضامنا للمتعرض كما سبق القول . كذلك يجب ألا يكون للمؤجر شأن في هذا التعرض ، فاذا كان هو الذى شجع عليه أو حرض المتعرض على أن يقوم به ، كان هذا بمثابة تعرض شخصي صادر منه هو فيكون مسئولا عنه (١) . بل انه يكفى أن يكون المؤجر قد أتاح للمتعرض فرصة القيام بتعرضه ، كما اذا كان أهمل البواب هو السبب في سرقة العين المؤجرة فان البواب من أتباع المؤجر

(١) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٨ ص ٢٦١ - وقد يكون شأن المؤجر بتعرض الغير ملجأ محض ، ومع ذلك يصبح مسئولا عنه ، فاذا وضع الغير على مدخل الطابق الذى يسكنه المستأجر وعلى جدرانه كتابات مهينة له ، وسكت المؤجر عن ذلك فلم يأمر البواب بإزالة هذه الكتابات ، كان مسئولا عن هذا التعرض ، بل ان مجرد تقصير البواب في إزالة هذه الكتابات نجعل المؤجر مسئولا عن عمل تابعه ويكون ضامنا للتعرض (محكمة صلح باريس ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ جازيت دى باليه ١٩٣٣ ٢ - ١٦٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٨ ص ٢٦١) .

ويعتبر كذلك ان للمؤجر شأنا بتعرض الغير فيكون مسئولا ، اذا كان التعرض قد ترتب على تصرف منه . فاذا أوجر مكان في سوق ، والزم المؤجر المستأجر في العقد بالانصراف ليلا ، كان للمستأجر أن يطلب من المؤجر تعويضه عن المبرقة التى ارتكبت أثناء الليل اضرارا به (تولوز ١٥ مارس سنة ١٨٩٤ مجلة Loi ١٢ أبريل سنة ١٨٩٤ - الصين ١٨ مايو سنة ١٨٩٧ مجلة Droit ٤ أغسطس سنة ١٨٩٧ - ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٩٨ مجلة ١٣ يناير سنة ١٨٩٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٣٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٨) .

وهو مسئول عنه ليكون المؤجر في هذه الحالة مسئولا عن التعرض للمادى الصادر من السارق (١) ، وسيأتى تفصيل ذلك (٢) .

٢٧٩ - الشرط الثانى - التعرض مادى لا يستند فيه التعرض الى

أى حق يدعيه :

ويجب أن يكون التعرض ماديا محضا ، فلا يدعى التعرض أنه يستند فيه الى أى حق . مثل ذلك أن يدخل الغير فى الأرض المؤجرة لرعى مواشيه دون أن يدعى له حقا فى ذلك ، أو أن يدير شخص بجوار المنزل المؤجر محلا مقلقا للراحة دون أن يكون للمؤجر دخل فى ذلك ، أو أن تمتد حريق من منزل مجاور لتحرق أمتعة المستأجر وتتبين مسؤولية محدث الحريق ، أو أن يغتصب شخص العين المؤجرة دون أن يدعى حقا يستند اليه ، أو أن يسرق اللصوص العين المؤجرة دون أن يكون ذلك نتيجة تقصير من المؤجر أو من أحد أتباعه كالبواب . وقد قضى بأن اتلاف الجمهور لدكان ، مسوقا بعامل العداء لمستأجر هذا الدكان ، يعد تعرضا ماديا لا يضمه المؤجر (٣) . ونشوب حرب أو ثورة يكون من أثره أن يترك المستأجر العين المؤجرة هو أيضا تعرض مادى ، لأن القائمين بالحرب أو بالثورة لا يدعون أن لهم حقا على العين المؤجرة ، فلا يضمن المؤجر هذا التعرض ولا يلتزم بدفع التعويض (٤) . وسنرى

(١) انظر م ٥٥٧ من تقنين الموجبات والعقود اللبنانى وهو تقول :
« لا يلزم المؤجر أن يضمن للمستأجر ما يأتية شخص ثالث من الشدة والعنف تعرضا لانتقاعه بدون أن يدعى هذا الشخص حقا ما على المأجور ، وبدون أن يكون المؤجر قد فعل ما أدى الى ذلك التعرض ، وإنما يحق للمستأجر أن يدعى باسمه الخاص ذلك الشخص » (انظر آنفا فقرة ٢٧٥ فى الهامش) .

(٢) انظر ما يلى فقرة ٣١٠ وما بعدها .

(٣) ليون الاستثنائية ٨ فبراير سنة ١٨٩٦ دالوز ٩٧ - ٢ - ٤٧٣ -
بودرى وقال ١ فقرة ٥٩٨ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٠ .

(٤) بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٦ - استئناف مختلط ١٢ أبريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٥٢ .

أنه إذا كان من أثر الحرب أو الثورة حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، فله أن يطلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة مدة حرمانه من الانتفاع بالعين (١) . وإذا اضطر المستأجر الى ترك العين المؤجرة بسبب تجنيده في الحرب ، فقد يكون هذا مسوغا لأن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة (٢) ، وإن كان في مثل هذه الظروف يصدر في الغالب تشريع مؤقت ينظم علاقات المؤجرين بالمستأجرين مدة الحرب (٣) .

(١) جيوار ١ فقرة ٢٩٢ و ٢ فقرة ٥٧٤ - هيك ١٠ فقرة ٣٠٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤١ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الاضطرابات التي حدثت في انحاء كثيرة من مصر في مارس سنة ١٩١٩ تعد داخلة في حكم المادة ٤٥٩ من القانون المدني المختلط ، وتسوغ للمستأجر ، إذا كان من شأن هذه الاضطرابات أن تجعل انتفاعه بالعين المؤجرة مستحيلا ، أن يطلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة على حسب الأحوال (استئناف مختلط ١٨ يناير سنة ١٩٢١ م ٢٣ ص ١٤٢ - ومع ذلك انظر استئناف مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ ص ٧١) .

(٢) وفي عهد التقنين المدني القديم لم يكن تجنيد المستأجر سببا للفسخ ، وقد كتبنا في هذا المعنى : وذلك أنه لا يمكن القول هنا بوجود قوة قاهرة تمنع المستأجر من الانتفاع بالعين ، فاضطراره لمغادرة البلاد مجندا كاضطراره للسفر الى بلد أخرى كما إذا كان موظفا ونقل ، وفي المألتين لا يفسخ عقد الإيجار . ولذلك يجب التفريق بين ما إذا كانت الاستحالة من الانتفاع بالعين راجعة الى نفس العين المؤجرة ، أم هي ترجع لأسباب خاصة بالمستأجر ، ففي الحالة الأولى فقط يمكن القول بأن الإيجار يفسخ لقوة قاهرة ، (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤١ ص ٣٠٧ هامش ٢) . انظر أيضا جيوار ١ فقرة ٣٩١ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٦ ص ٢٩٦ - أما في التقنين المدني الجديد فقد نصت المادة ٦٠٩ على أنه « يجوز للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته ، أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة ، على أن تراعى المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ ، ويقع بإطلا كل اتفاق على غير ذلك » - فيجوز القول ، في التقنين المدني الجديد ، أن هذا الحكم يسرى بطريق القياس على حالة المستأجر الذي اضطر الى ترك العين بسبب تجنيده في الحرب .

(٣) ويجوز التفريق ، في أعمال التعرض الناشئة عن الحرب ، بين أعمال القوة الصادرة من المتحاربين والتي تخل بانتفاع المستأجر ، وبين أعمال القوات المتحاربة التي يأتونها اضطرارا لوجود حالة الحرب كاختذ المؤن والمهمات والأماكن للمتجود ، فالأعمال الأولى تعد تعرضا ماديا

٢٨٠ - الشرط الثالث - حدوث التعرض بعد تسليم العين

للمستأجر وأثناء انتقاعه بها :

ويجب أن يحدث التعرض المادى بعد تسليم العين المؤجرة للمستأجر تسليماً فعلياً أو تسليماً حكيمياً (١) . أما إذا حدث قبل التسليم ، فقد قدمنا أن المؤجر يضمن هذا التعرض (٢) ، لأنه ملزم بتسليم العين للمستأجر والتعرض مانع له من ذلك ، فيكون قد أخل بالتزامه من تسليم العين (٣) .

= لا يضمنه المؤجر من ناحية التعويض والأعمال الأخرى تعد من قبيل أعمال التعرض الصادرة من جهة حكومية فتكون في مقام القوة القاهرة (انظر ما يلى فقرة ٣٠٥ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤١ ص ٣٠٧ هامش ٢) ، وإن كان الحكم واحداً في الحالتين .

(١) نقض مدنى ٢٢ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر ٤ رقم ٢٢٣ ص ٥٩٤ - استئناف مصر ١٦ فبراير سنة ١٩٣٨ إمامة ١٩ رقم ٢١٩ ص ٥١٨ - سليمان مرقس فقرة ١٧٢ ص ٣٠٧ .

(٢) انظر أنفاً فقرة ١٧٩ - ويرجع المؤجر على المتعرض ، أما المستأجر فلا يرجع إلا على المؤجر (هيك ١٠ فقرة ٣٠٤) . وعلى هذا لا يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى تعويض على مستأجر سابق أضر بالعين وقت انتقاعه بها أضراراً يخل بانتقاعه هو بالعين من بعد هذا المستأجر (بوردى وقال ١ فقرة ٥٣١ - الإيجار للمؤلف ٢٤٢) . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا وجد المستأجر الجديد الآلة الرافعة المخصصة لرى الأطنان تالفة وتحتاج الى نفقة لإصلاحها وشراء عدد جديدة بدل العدد التالفة أو الناقصة ، فليس له أن يقاضى المستأجر القديم فى ذلك ، بل له أن يرفع دعواه على المالك ، والمالك وشأنه مع المستأجر القديم (استئناف مختلط ١٧ يونيه سنة ١٩٢٤ الحمامة ٥ ص ٢٨٢) .

(٣) وقد يكون التعرض المادى الصادر من الغير سابقاً على تسليم العين للمستأجر ويستمر بعد تسليمها دون أن يمنع المؤجر من التسليم ، فيستطيع المستأجر فى هذه الحالة أن يرجع على المؤجر باعتبار أن التعرض كان موجوداً وقت التسليم ، وأن يرجع أيضاً على المتعرض باعتبار أن التعرض بقى مستمراً بعد التسليم ، فإذا استأجر شخص طاحونة ، وكان الغير قد أقام قبل تسليم الطاحونة للمستأجر قنطرة من شأنها أن تخل بالانتقاع بالطاحونة ، وبقيت القنطرة قائمة بعد تسليم الطاحونة ، جاز للمستأجر أن يرجع على المؤجر وأن يرجع على المتعرض (بلانويل وريبير =

ولا يلتزم المستأجر بدفع التعرض المادى الصادر من الغير بنفسه الا اذا وقع أثناء الانتفاع بالعين المؤجرة بعد التسليم (١) . أما اذا وقع بعد انتهاء مدة الانتفاع ، أو وقع قبل إبرام عقد الايجار (٢) ، فان المستأجر لا يكون له فى الحالتين حق يمكن أن يقع عليه الاعتداء ، وانما يكون الاعتداء واقعا على حق المؤجر أو على حق مستأجر آخر ، وعلى من وقع عليه الاعتداء أن يدفعه (٣) .

(ب) هـ يترتب على قيام التعرض المادى الصادر من الغير :

٢٨١ - لا مسئولية فى الأصل على المؤجر - حق الرجوع :
قدمنا أن التعرض المادى الصادر من الغير لا يوجب مسئولية على المؤجر . فلا يحق للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتعويض عما

= ١٠ فقرة ٥٢١ ص ٧٠٥ وهامش رقم ٤ - وينكر الأستاذان بودرى وقال على المستأجر أن يرجع فى هذه الحالة على التعرض ، ويقصران رجوعه على المؤجر لأن التعرض كان موجودا قبل التسليم : بودرى وقال (١ فقرة ٥٢١) ، ويلاحظ أن أعمال التعرض فى المثل المتقدم الذكر أعمال مستمرة ، فهى موجودة قبل التسليم ومتجددة بعده ، أما تلف الآلة الرافعة فى المثل المذكور فى الهامش السابق فعمل غير مستمر ، وقد وقع قبل التسليم ولم يتجدد بعده .

(١) استئناف أسبوط ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ١٧ رقم ٣٦٩ ص ٧٤٨ - المنصورة الكلية ٢٤ مارس سنة ١٩٢١ المحاماة ١٤ رقم ٢٩١ ص ٥٦٧ - أسبوط الكلية ٢١ مارس سنة ١٩٢٤ المجموعة الرسمية ٣٥ رقم ٢٣٩ ص ٦٠٠ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه ليس للمستأجر أن يطالب التعرض بالتعريض عن أعمال التعرض فى الانتفاع بالعين المؤجرة الا اذا كانت هذه الأفعال قد وقعت بعد عقد اجارته ، لأن حقه فى ذلك هو حق شخصى قبل التعرض لا ينشأ الا من وقت تعطيل حقه فى الانتفاع ، وأن كان التعرض المدعى حاصلا قبل عقد الاجارة ، فإنه لا يكون لمدعيه وجه فى طلب التعويض عنه (نقض مدنى ٢٢ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر ٤ رقم ٢٢٢ ص ٥٩٤ ، وقد سبقت الإشارة إليه) .

(٣) سليمان مرقس فقرة ١٧٣ ص ٣٠٧ - ص ٣٠٨ .

أصابه من الضرر بسبب هذا التعرض (١) • بل أن المستأجر يصح أن يكون هو نفسه مسئولاً عن التعرض قبل المؤجر • ذلك أن المستأجر يجب عليه ، طبقاً للمادة ٥٨٥ مدنى وسيأتى ذكرها (٢) ، أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة ، أو ينكشف عيب بها ، أو يقع اغتصاب عليها ، أو يعتدى أجنبى بالتعرض لها ، أو باحداث ضرر بها • فإذا صدر تعرض ماذى من الغير واعتدى على العين المؤجرة ، وجب على المستأجر أن يبادر باخطار المؤجر بهذا التعرض حتى يتمكن هذا من دفع الضرر المتسبب عن هذا التعرض للعين المؤجرة ، والا كان المستأجر مسئولاً عن تعويض المؤجر عن الضرر الذى يتسبب عن هذا التقصير وفقاً للقواعد العامة (٣) • بل قد يكون التعرض المادى الواقع على العين سببه يرجع الى المستأجر نفسه ، كأن يكون الدافع اليه عداوة بين المتعرض والمستأجر ، أو يكون المستأجر هو الذى استثار المتعرض فتعدى على العين المؤجرة ، ففى مثل هذه الأحوال يكون المستأجر مسئولاً نحو المؤجر عما أصاب العين المؤجرة بسبب خطئه ، وذلك وفقاً للقواعد العامة •

فالمؤجر اذن غير مسئول عن التعرض المادى الصادر من الغير ، والمسئول هو المتعرض • والأصل أن يكون للمستأجر حق الرجوع على المتعرض ، وقد يرجع المؤجر نفسه على المتعرض كذلك لتعويضه عن

(١) الزقازيق الكلية ٣٠ مايو سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٥ رقم ٥٥ ص ١٢٠ •

(٢) انظر ما يلى فقرة ٢٨١ •
(٣) ولا يرجع المستأجر فى هذه الحالة ، من باب اولى ، بفسخ الايجار أو انقاص الأجرة اذا كان قد قصر فى دفع التعرض ، وتنص المادة ٢/٧٥٥ مدنى عراقى صراحة على هذا الحكم اذ تقول: « فإذا قصر (المستأجر) فى رفع يد الغاصب وكان ذلك ممكناً له ، أو لم ينذر المؤجر بوقوع الغصب ، فلا تسقط عنه الأجرة ، وله أن يرفع على الغاصب الدعوى بالتعويض .
(انظر أيضاً فقرة ٢٧٥ فى الهامش) •

الضرر الذى أصاب العين بتعرضه • واستثناء من هذا الأصل قد يرجع المستأجر على المؤجر بسبب التعرض المادى •

فنبحث : (أولا) الرجوع على المتعرض • (ثانيا) الرجوع على المؤجر •

اولا : الرجوع على المتعرض

٢٨٢ - رجوع المستأجر على المتعرض :

تقضى المادة ١/٥٧٥ مدنى ، كما رأينا بأنه « لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى اذا صدر من أجنبى مادام المتعرض لا يدعى حقا ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد » •

فاذن يجوز للمستأجر أن يحمى حيازته ضد المتعرض بجميع دعاوى الحيازة (وضع اليد) ، والنص صريح فى ذلك • وقد رأينا ، عند الكلام فى حق المستأجر فى رفع دعاوى الحيازة عند وقوع تعرض من الغير مبنى على سبب قانونى (١) • أن المستأجر اذا لم يكن له حق عينى فى العين المؤجرة فان له الحيازة فيها ، ويستطيع أن يحمى حيازته بجميع دعاوى الحيازة بعد أن أجاز التقنين المدنى الجديد الحيازة فى الحق الشخصى (٢) • وقد قسنا حالة التعرض المبنى على سبب قانونى الصادر من الغير ولم يرد فيها نص صريح ، على حالة التعرض المادى الصادر من الغير وهى الحالة التى نحن بصدها وورد فيها النص الصريح كما نرى • وعلى ذلك يجوز للمستأجر أن يرفع على المتعرض تعرضا ماديا دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى

(١) انظر آتفا فقرة ٢٧١ •

(٢) عبد النعم الشرقاوى فى شرح المرافعات المدنية والتجارية فقرة ٤٦ - عبد الفتاح عيه الباقى فقرة ١٧١ •

وقف الأعمال الجديدة ، متى توافرت شروط هذه الدعاوى الثلاث (١) . ولكن هذه الدعاوى لا تحمي المستأجر الا في حيازته وحدها ، فليسترد حيازة العين المؤجرة أو يمنع التعرض عن هذه الحيازة أو يقف الأعمال الجديدة ، ولكن الضرر الذى أصابه من جراء التعرض للمادى ، كما لو أُلغى المتعرض أثائه أو حرمة من الانتفاع بالعين المؤجرة

(١) ولم يكن التقنين المدنى القديم يشتمل على نص مماثل للمادة ٥٧٥ مدنى التى تنص صراحة على حق المستأجر فى جميع دعاوى الحيازة ، فاقصر ، فى التعرض للمادى الصادر من الغير كما اقتصر فى تعرض الغير المبني على سبب قانونى ، على اعطاء المستأجر الحق فى دعوى استرداد الحيازة دون غيرها من دعاوى وضع اليد ، لأن هذه الدعوى تحمى حتى الحيازة العارضة كحيازة المستأجر (انظر آنفاً فقرة ٢٧١ - الاجاز للمؤلف فقرة ٢٤٣ - الاسكندرية الوطنية ١٥ ابريل سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٧ رقم ٣٧٨ ص ٧٦٩ - ٢٢ مارس سنة ١٩٣٧ المحاماة ١٨ رقم ٤٦٦ ص ١٠٦٨ - وانظر فى عدم جواز رفع دعوى منع التعرض (دشنا ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ٣٣ ص ٥٥ - جرجا ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ٨ رقم ٢٨٤ ص ٢٨٧ - عكس ذلك وجواز رفع دعوى منع التعرض مصر الوطنية ١٧ مارس سنة ١٩٣٠ المحاماة ١٠ رقم ٧٠٢ ص ٦١٢) . والقانون الفرنسى مماثل للتقنين المدنى القديم ، اذ يعطى للمستأجر دعوى استرداد الحيازة دون الدعويين الآخرين (بلانويل وريبيز ١٠ فقرة ٥٢١ ص ٧٠٦) .

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا انتهت مدة الاجارة اثناء نظر دعوى استرداد الحيازة ، لم يكن ثمة محل للحكم برد الحيازة للمستأجر ، ويقتصر على اثبات الاعتداء على حيازة المستأجر والزام المتعرض بالتعويض (استئناف مختلط ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٧ م ٥٠ ص ٦ - وانظر آنفاً فقرة ٢٧١ فى الهامش حيث أشير الى هذا الحكم) . والحكم فى نظرنا صحيح ، لأن دعوى استرداد الحيازة يقتصر الحكم فيها على رد الحيازة للمستأجر اذا كان حقه فى الحيازة لا يزال قائماً ، أما اذا انتهى الاجاز فحقه فى الحيازة يكون قد انقضى ، ولا حجة فى القول بأن المستأجر ملتزم برد العين الى المؤجر ، اذ يكفى فى ذلك أن يخطر المؤجر بالتعرض قارن (سليمان مرقس فقرة ١٧٤ ص ٣٠٩ هامش ٢ - وهو يرى فوق ذلك أن المستأجر يستحق تعويضاً وقد يكون عينيا اذا كان المتعرض هو المؤجر فيمتد الاجاز بمقدار مدة التعرض - وهذا يتعارض مع طبيعة عقد الاجاز الذى هو عقد زمنى وما فات من الزمن لا يمكن تعويضه عينيا ، فضلاً عن أن دعوى استرداد الحيازة لا يجوز رفعها ضد المؤجر نفسه : (انظر آنفاً فقرة ٢٧١ فى الهامش) .

مدة التعرض ، فهذه مسألة أخرى لا تجدى فيها دعاوى الحيازة .
ومن ثم يجوز للمستأجر ، فوق دعاوى الحيازة ، أن يطالب
المتعرض قضاء بالكف عن التعرض بجميع الوسائل التي يخوله إياها
القانون . وله بوجه خاص أن يرجع على المتعرض بالتعويض كما هو
صريح النص ، ويكون ذلك بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية (١) .
فيجوز أن يطالب المتعرض بتعويض عن التلف الذي أصاب الأثاث ،
أو عن السرقة التي ارتكبت ، أو عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة
مدة التعرض (٢) . وسنرى ، فيما يتعلق بحرمانه من الانتفاع بالعين
المؤجرة ، أن له أيضا حق الرجوع على المؤجر ، وللمؤجر أن يرجع
بدوره على المتعرض . أما في غير الحرمان من الانتفاع ، فليس للمستأجر
أن يرجع الا على المتعرض ، ولا رجوع له على المؤجر إذ أن هذا
لا يضمن كما تقدمنا التعرض المادى الصادر من الغير (٣) .

(١) ونقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد :
« إذا كان تعرض الغير ماديا ، فلا ضمان على المؤجر ، وللمستأجر أن
يواجه الاعتداء بما خوله القانون من وسائل ، كالتعويض وكدعاوى وضع
اليد ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٦) - وانظر استئناف
مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٧٧ - كفر الزيات ٢٩ أبريل سنة
١٩٤٦ المجموعة الرسمية ٤٨ رقم ١٨٦ .
وإذا كانت أعمال المتعرض تنطوى على جريمة ، فللمستأجر أن يلجأ
الى القضاء الجنائى طبقا للقواعد المقررة فى هذا الشأن (جوار ١ فقرة
١٦١ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٣٣ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٣) .
(٢) استئناف أسبوط ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ المحاماة ١٧ رقم ٣٦٩
ص ٧٤٨ - استئناف مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٧٧ (وقد
سبقنا الإشارة الى هذا الحكم) .
(٣) وفى الأحوال التي لا يجوز فيها للمستأجر الرجوع الا على

المتعرض ، إذا كان هذا المتعرض معسرا أو غير معروف ، فليس للمستأجر
أن يرجع لهذا السبب على المؤجر ، وقد كان القانون الفرنسى القديم يجيز
للمستأجر فى هذه الأحوال الرجوع على المؤجر بالفسخ أو انقاص الأجرة ،
وتضمن مشروع التقنين المدنى الفرنسى نصا فى هذا المعنى أخذه عن بوتيه
وتضمن مشروع التقنين المدنى الفرنسى نصا فى هذا المعنى أخذه عن بوتيه
المدنى الفرنسى خاليا منه ، فدل ذلك على أن هذا التقنين لم يرد أن يستبقى =

٢٨٣ - رجوع المؤجر على المتعرض :

ويجوز للمؤجر كذلك الرجوع على المتعرض ، بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية ، في حالتين :

(الحالة الأولى) إذا نجم عن التعرض ضرر أصاب العين المؤجرة ذاتها . فإذا لحق العين تلف كلي أو جزئي ، جاز للمؤجر أن يرجع على المتعرض بتعويض هذا التلف ، وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية كما قدمنا . وهو يرجع بالتعويض لا كمؤجر ، بل كمالك للعين (١) .

(الحالة الثانية) إذا ترتب على التعرض حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة فرجع المستأجر على المؤجر بفسخ الإيجار أو انقاص الأجرة على الوجه الذي سنبينه فيما يلي ، فإن المؤجر يجوز له الرجوع بدوره على المتعرض بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة . وذلك وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية كما سبق القول . وهذا لا يخل بحق المستأجر في الرجوع على المتعرض بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته .

وقد يرجع المستأجر على المؤجر . لا يفسخ الإيجار أو انقاص الأجرة غصب ، بل أيضا بالتعويض عن جميع الأضرار التي أصابته من تعرض الغير ، وذلك إذا اشترط ضمان المؤجر لهذا التعرض المادي كما سيجيء . ففى هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يرجع بدوره على المتعرض بما رجع عليه به المستأجر .

= هذا الحكم الشاذ الذى يخرج على القواعد العامة (جيوار ١ فقرة ١٥٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٤ - أوبرى ورو واسمان ٢ فقرة ٢٦٦ هامش ٢٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧١١) .

(١) هك ١٠ فقرة ٢٠٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٢ .

ثانيا - الرجوع على المؤجر

٢٨٤ - حالتان :

ويجوز للمستأجر ، اذا وقع له تعرض مادي من الغير ، أن يرجع استثناء على المؤجر ، ويكون ذلك في حالتين : ١ - اذا كان قد اشترط على المؤجر ذلك ٢ - اذا حرم من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب هذا التعرض .

٢٨٥ - اشتراط المستأجر الرجوع على المؤجر :

يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر ، أن يضمن تعرض الغير ولو كان ماديا ، لأن القاعدة التي تقضى بعدم ضمان المؤجر للتعرض المادي الصادر من الغير ليست من النظام العام (١) . ومسئولية المؤجر عن ضمان التعرض المادي الصادر من الغير تكون في هذه الحالة مسئولية عقدية سببها الاتفاق الذي تم بين المستأجر والمؤجر في هذا الصدد ، فهي مماثلة لمسئولية المؤجر العقدية عن ضمان تعرض الغير المبني على سبب قانوني .

ومن ثم تسرى نفس الأحكام التي رأيناها في مسئولية المؤجر عن ضمان تعرض الغير المبني على سبب قانوني (٢) . فإذا وقع تعرض مادي من الغير للمستأجر ، وجب على هذا أن يبادر الى اخطار المؤجر به ، ووجب على المؤجر أن يتقدم فورا لدفع هذا التعرض المادي ، اما بالتراضى مع المتعرض أو بالتقاضى . وله أن يرفع دعاوى الحيازة يحمي بها حيازته هو لا حيازة المستأجر ، لأن للمؤجر حيازة حقه العينية كمالك كما للمستأجر حيازة حقه الشخصي كمستأجر . وله كذلك

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٢ مكررة - بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٦ .

(٢) أنظر أيضا فقرة ٢٦٨ وما بعدها .

أن يرغب الدعوى الموضوعية على المتعرض يطالبه فيها بالكف عن التعرض ، ويرجع عليه بالتعويض لما أصابه من الضرر كمالك للعين ، ولما عسى أن يصيبه من الضرر من رجوع المستأجر عليه . والمفروض هنا أن التعرض مادي لا يستند الى حق يدعيه المتعرض ، ومن ثم يستطيع المؤجر أن ينجح في دفع التعرض عن المستأجر ، فلا يطالبه هذا بضمان الاستحقاق كما كان يطالبه لو لم ينجح في دفع التعرض ، غير أنه اذا نجم عن التعرض المادي أن حرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، فإن له أن يرجع على المؤجر بفسخ الإيجار أو بانقاص الأجرة كما سئرى . وعند ذلك يرجع المؤجر على المتعرض بتعويضه عن ذلك .

واشتراط المستأجر ضمان المؤجر للتعرض المادي الصادر من الغير لا يمنعه من أن يرجع هو بنفسه على المتعرض ، على الوجه الذي رأيناه عندما لا يشترط هذا الضمان . فيجوز له أن يحمى حيازته كمستأجر ضد المتعرض بجميع دعاوى الحيازة ، ويجوز له فوق ذلك أن يطالب المتعرض قضاء بالكف عن التعرض وأن يرجع عليه بالتعويض ، لا بموجب المسؤولية العقدية التي لا توجد الا بالنسبة الى المؤجر ، بل بموجب المسؤولية التقصيرية (١) .

وكما يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر ضمانه للتعرض المادي الصادر من الغير فيكون هذا اتفاقا على تشديد الضمان ، يجوز كذلك الاتفاق على تخفيف الضمان فيشترط المؤجر عدم مسؤوليته أصلا عن التعرض المادي الصادر من الغير حتى في الأحوال التي تتحقق فيها هذه المسؤولية كما في التعرض قبل التسليم ، أو يشترط عدم رجوع المستأجر عليه بالفسخ أو بانقاص الأجرة حتى لو هلكت العين بسبب التعرض المادي أو امتنع الانتفاع بها (٢) .

(١) انظر آتفا فقرة ٢٨٢ .

(٢) الإجهاد للمؤلف فقرة ٢٤٥ .

٢٨٦ - حرمة المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب التعرض للمادى :

رأينا المادة ٢/٥٧٥ مدنى تقول : « على أنه اذا وقع التعرض للمادى بسبب لابد للمستأجر فيه ، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة » . ونبادر الى القول بأن الحق الذى يعطيه هذا النص للمستأجر فى طلب الفسخ أو انقصاص الأجرة ليس أساسه مسئولية المؤجر عن ضمان التعرض ، فالمؤجر كما رأينا غير مسئول عن ضمان التعرض للمادى الصادر من الغير الا اذا اشترط عليه المستأجر ذلك . وانما أساسه تحمل المؤجر لتبعة حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة (١) ، فحيث يحرم المستأجر لسبب لابد له فيه من الانتفاع بالعين ، لهلاكها أو لقيام عائق يحول دون الانتفاع بها أو لوجود عيب فيها أو لتعرض الغير تعرضا مبنيا على سبب قانونى أو تعرضا ماديا أو لغير ذلك من الأسباب ، فان الذى يتحمل تبعة ذلك هو المؤجر لا المستأجر . ويتمثل تحمله لهذه التبعة فى حق المستأجر فى طلب فسخ الايجار أو انقاص الأجرة . دون أن يكون له حق فى التعويض ، لأن التعويض جزاء للمسئولية عن الضمان ، ولا محل لهذا الجزاء فى تحمل تبعة الحرمان من الانتفاع بالعين . وهذه القاعدة الأساسية فى الايجار مردها الى قاعدة أساسية أخرى هى أن الأجرة تقابل الانتفاع بالعين ، فاذا زال هذا الانتفاع أو نقص وجب الفسخ أو انتاص الأجرة .

ويستخلص من النص المتقدم الذكر أنه حتى يجوز للمستأجر أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة بسبب التعرض للمادى الصادر من الغير ، يجب أن يتوافر شرطان :

(١) سليمان مرقس فقرة ١٧٤ من ٣١٢ .

(الشرط الأول) أن يقع التعرض بسبب لا يد للمستأجر فيه . فيجب إذن أن يكون التعرض المادى الصادر من الغير أجنبيا عن المستأجر ، كما هو أجنبى عن المؤجر فيما قدمنا (١) . فإذا وقع التعرض من الغير بسبب يرجع الى المستأجر ، كما لو كان السبب قيام خصومة بين المتعرض والمستأجر ، أو كان المستأجر هو الذى استفز المتعرض فدفعه الى تعرضه ، أو قصر المستأجر فتمكن المتعرض من تعرضه بسبب هذا التقصير ، لم يكن المستأجر أن يرجع على المؤجر بالفسخ أو انقاص الأجرة (٢) . بل على العكس من ذلك المؤجر هو الذى يرجع على المستأجر بتعويضه عن انضر الذى عسى أن يكون قد أصابه من جراء هذا التعرض المادى الذى وقع بسبب يرجع الى المستأجر ، وذلك وفقا للقواعد العامة .

وحتى لا يكون للمستأجر يد فى التعرض ، يجب أيضا ألا يكون قد قصر فى وضع حد له (٣) ، بل بذل كل ما فى وسعه لدفعه بعد وقوعه فلم يتمكن من ذلك (٤) . فإذا قامت حرب أو نُسبت ثورة تسبب عنها

(١) انظر آنفا فقرة ٢٧٨ .

(٢) فإذا كان مسلك المستأجر هو الذى استفز المتظاهرين فاعتدوا عليه ، أو لم يحتط فيقلل حانوته حتى يتوقى تعدى المتظاهرين عليه ، كان التعرض الواقع عليه بسبب له يدفيه ، فليس فى هذه الحالة أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة (سليمان مرقس فقرة ١٧٢ ص ٣٠٨ هامش ٢) .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٠ ، وقد أشار الى قضية فى فرنسا امتزج فيها تقصير المستأجر فى دفع التعرض بمسلكه فى استثارته ، ففى مدينة بورديو ، اثناء الحرب العالمية الثانية ، كان المستأجر قد أعد المكان المؤجر مقهى لاستقبال الجنود الألمان عند احتلالهم للمدينة ، فاثار مسلك المستأجر سخط الأهالى الفرنسيين ، ووضع أحدهم قنبلة أمام المقهى فلم تنفجر ، ثم وضعت قنبلة ثانية وأحدثت بالعين عطبا كبيرا ، فقضت محكمة بورديو فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ بأن المؤجر لا يلتزم فى هذه الحالة لا بتزيم العين ولا بانقاص الأجرة ، إذ كان يجب على المستأجر بعد انفجار القنبلة الأولى أن يتخذ الحيطة ويبلغ السلطة العامة ، فعدم قيامه بذلك يعد تقصيرا يسقط معه التزام المؤجر .

(٤) ويجب أيضا أن يبادر الى اخطار المؤجر بالاعتداء الذى وقع =

أن تلفت العين أو اضطر المستأجر بسببها أن يترك العين فيحرم من الانتفاع بها ، فإن هذا يعتبر تعرضاً مادياً بسبب لا يد للمستأجر فيه ، فقد وقع بسبب لا يرجع إليه وما كان يستطيع دفع التعرض بعد وقوعه . وإذا تعدى الغير على الدار المؤجرة فهدمها أو هدم جزءاً منها ، فهذا أيضاً تعرض لا يد للمستأجر فيه ، فقد وقع بسبب لا يرجع إليه ، وما كان يستطيع دفع التعرض بعد وقوعه فقد هدمت الدار دون أن يكون في مكنه منع هدمها وبعد الهدم لم يعد يستطيع أن يتوقى التعرض . وإذا اغتصب الغير العين المؤجرة ، ولم يستطيع المستأجر أن يسترد العين من المعتصب بالوسائل التي في يده ، فهذا أيضاً تعرض مادي لا يد له فيه ، فلم يكن يستطيع منعه قبل أن يقع ، ولا دفعه بعد أن وقع .

ونرى من ذلك أن التعرض المادي الصادر من الغير يكون في هذه الحالة بمثابة القوة القاهرة ، فالمؤجر لا صلة له به والمستأجر لم يتسبب في وقوعه ولم يتمكن من دفعه . فعمل الغير هنا كعمل القوة القاهرة . كلاهما حرم المستأجر من الانتفاع بالعين ، ولا يد في ذلك لا للمؤجر ولا المستأجر . وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « على أنه إذا كان التعرض المادي لا يد للمستأجر فيه ، وبلغ من الجسامه حدا يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين ، فيكون ذلك بمثابة قوة القاهرة تحول دون الانتفاع ، ويكون للمستأجر الحق في الفسخ أو انقاص الأجرة . وهذه نتيجة منطقية للمبدأ القاضى بأن المؤجر ملزم بتمكين المستأجر من الانتفاع ، وبأن الإيجار عقد مستمر تقابل الأجرة فيه المنفعة » (١) .

Fig.

١. على العين المؤجرة (م ٥٨٥ مدنى) فإن قصر في ذلك كان مسئولاً عن تعويض المؤجر عن الضرر الذى كان هذا يستطيع أن يتوقاه لو أخطر بالتعرض في الوقت المناسب (سليمان مرقس فقرة ١٧٤ ص ٢١١ هامش ١ - وانظر أيضاً م ٧٥٥ مدنى عراقى آنفاً فقرة ٢٨١ فى الهامش) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٦ - وقد رأينا أن :-

(الشريط الثاني) أن يكون التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة (١) . وحرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة يرجع لأحد سببين : السبب الأول أن يكون التعرض قد وقع على العين المؤجرة ذاتها فأدى الى اتلافها كلياً أو جزئياً ، كما اذا وقعت حرب أو ثورة فأُتلفت الأعمال الحربية أو أعمال الثوار العين ، أو تعدى الغير على العين فهدمها . وفي هذه الحالة تهلك العين هلاكاً كلياً أو جزئياً ، فلا تسرى أحكام المادة ٢/٥٧٥ مدني ، بل تسرى أحكام هلاك العين المؤجرة التي تتضمنها المادة ٥٦٩ مدني وقد تقدم بيانها (٢) . فإذا كان الهلاك كلياً انفسخ الإيجار بحكم القانون ، وإذا كان الهلاك جزئياً ويبلغ من الجسامة حداً يبرر فسخ الإيجار أمكن الفسخ والا أنقصت الأجرة (٣) . وفي حالة الهلاك

= . اعتراضاً تقدم الى لجنة مجلس الشيوخ في هذا الصدد ، يقوم على أن التعرض المادي الصادر من الغير ليس من قبيل القوة القاهرة ، ولم تقر اللجنة هذا الاعتراض (انظر آنفاً فقرة ٢٧٥ في الهامش - وانظر عبدالفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٤ ص ٢٧١ هامش ١ - محمد كامل مرسي فقرة ١٢٢ ص ١٤٧ - ص ١٤٨ - محمد علي أمام فقرة ٩٤ ص ٢٢٢ - ص ٢٢٣ - عبد المنعم البدر أوى ص ٦٨ - ص ٦٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٠ ص ١٨٧ - ص ١٨٨) .

(١) فرجوع المستأجر على المؤجر إنما يكون بسبب حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة . فإذا أتلفت زراعة المستأجر ، فلا رجوع له على المؤجر ولا يرجع الا على المتعرض . أما اذا هدمت العين أو جزء منها أو حدث بها تلف ، كما اذا أتلف معتد بعض حجر المنزل وما فيها من أثاث للمستأجر ، فلا رجوع للمستأجر بالنسبة الى تلف الأثاث الا على المتعرض ، وأما بالنسبة الى تلف بعض الحجر فيرجع على المؤجر بالفسخ أو انقاص الأجرة . وله في هذه الحالة ان يلزم المؤجر باصلاح الحجر التالفة بموجب التزامه بصيانة العين واجراء الترميمات الضرورية ، فإذا امتنع المؤجر عن ذلك كان للمستأجر القيام باصلاح على نفقته بترخيص من المحكمة أو بدون ترخيص على حسب الأحوال (انظر آنفاً فقرة ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٧٢ ص ٢٠٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٦٩ ص ٢٦٤) .

(٢) ويلحق بالهلاك الجزئي أن تصبح العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع الذي أوجرت من أجله أو ان ينقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً (م ٢/٥٦٩ مدني) .

الجزئى يمكن للمستأجر أن يطالب باعادة العين الى أصلها اذا لم تكن نفقات هذه الاعادة باهظة (١) . ولأن من المؤجر والمستأجر ، فوق ذلك ، الرجوع على المتعرض بالتعويض عن الضرر الذى أصابه ، الأول عن تلف العين وعن رجوع المستأجر عليه ، والثانى عن حرمانه من الانتفاع بالعين وبخاصة اذا فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ، وذلك طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية (٢) . والسبب الثانى أن يكون التعرض قد وقع ، لا على العين المؤجرة ذاتها ، بل على انتفاع المستأجر بها . فاذا وقعت حرب أو ثورة لم تتلف العين المؤجرة ، ولكنها أرغمت المستأجر على ترك العين فحرم من الانتفاع بها ، أو اذا اغتصب المين معتد فحال بين المستأجر وبين الانتفاع بها ، فان التعرض المسمى الصادر من الغير فى هذه الحالة لم يقع على العين ذاتها ، بل وقع على انتفاع المستأجر بالعين فحرمه منه (٣) . فيكون للمستأجر أن يطلب

(١) انظر أنفاً فقرة ٢٣٦ - واذا لم تهلك العين هلاكاً كلياً أو جزئياً ، ولكنها أحتاجت الى ترميم ، فعندئذ يلتزم المؤجر بأجراء الترميم بموجب التزامه بصيانة العين كما قدمنا (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٢٢٣ ص ٧١٢) .

(٢) انظر أنفاً فقرة ٢٣٨ - جيوار ١ فقرة ١٦٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢١ ص ٧٠٦ - سليمان مرقس فقرة ١٧٤ ص ٣١٢ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض أنه من المقرر فى قضائها انه حيث تقوم بين طرف الخصومة رابطة عقدية فلا قيام لدعوى الاثراء بلا سبب والذى من تطبيقه رد غير المستحق ، بل يكون العقد وحده هو مناط تحديد حقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر ، اذ يلزم لقيام هذه الدعوى الا يكون للاثراء الحادث أو للافتقار المترتب عليه سبب قانونى يبرره ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان علاقة الملعون ضده بمورث الطاعنين يحكمها عقد ايجار مبرم بينهما يلزم اولهما باداء الاجرة مقابل تمكين ثانيهما من الانتفاع بالعين المؤجرة ، وان تعرضا مادياً وقع للملعون ضده من الغير لا يد له فيه بلغ من الجسامة حدا حرمة كلية من الانتفاع بالعين المؤجرة وهو يخوله الحق بصفته مستأجراً فى الامتناع عن الوفاء بالاجرة اعمالا لنص المادة ٥٧٥ / ٢ من القانون المدنى ، فاذا كان قد اداها للمؤجر « مورث الطاعنين » حق له ان يستردها منه وفقاً لاحكام عقد الايجار المبرم بينهما والذى يحدد حقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر وتحمل المؤجر تبعة حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة باعتبار ان عقد الايجار من العقود المستمرة =

فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة بحسب الأحوال ، وذلك تطبيقاً للمادة ٥٧٥/٢٢ مدنى لا تطبيقاً للمادة ٥٦٩ مدنى . ويشترط أن يكون التعرض جسيماً ، لا فى ذاته فحسب ، بل أيضاً من حيث نتيجته . فيكون حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين حرماناً جسيماً ، إذا لم يكن كافياً لتبرير انفسخ فعلى الأقل يبرر انقاص الأجرة (١) . ويجب - وز لك - من المؤجر

= والجرة فيه مقابل المنفعة وليس وفقاً لقواعد الإثراء بلا سبب والذي من تطبيقاته رد غير المستحق طالما أن للإثراء الحاصل لمورث الطاعنين سبب قانوني يبرره وهو عقد الإيجار سالف الذكر ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه برفض الدفع المبدئى من مورث الطاعنين بسقوط حق المطعون ضده فى رفع الدعوى بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى يكون قد صادف صحيح القانون (نقض مدنى فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٢٤ صفحة ٦٤١) .

(١) قارن منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٠ ص ٤٧٧ - ص ٤٨٠ . ولم يكن التقنين المبنى القديم يشتمل على نص صريح يماثل نص المادة ٥٧٥ / ٢ مدنى جديد ، وإنما نصت المادة ٢٧٤ / ٤٥٩ مدنى قديم على أنه « إذا حصل التعرض من غير المؤجر بدعوى أن له حقاً على أصل المستأجر ، أو أزال إحدى المنافع الأصلية التى لا يتم انتفاع المستأجر بغيرها ، جاز للمستأجر على حسب الأحوال أن يطلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة » (انظر آنفاً فقرة ٢٧٥) . فالنص كما نرى غير صريح فيما يتعلق بالتعرض المادى الصادر من الغير ، حتى أن بعض الفقهاء ذهب إلى أن إزالة إحدى المنافع الأصلية للمعين المؤجرة شرط آخر فى التعرض المبنى على سبب قانونى ، وأن لفظ « أو » ورد خطأ وصحته « أو العطف » (دى هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٤٦ - وانظر آنفاً فقرة ٣٦٢ فى الهامش) . ولذلك كانت حالة حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة تقاس على حالة الهلاك إذ كان يوجد نص صريح فى هذه الحالة الأخيرة . وقد كتبنا فى هذا المعنى ، فى عهد التقنين المدنى القديم ، ما يأتى : « هذا وإذا كان المؤجر لا يضمن التعرض المادى الصادر من الغير بعد تسليم العين للمستأجر ، إلا أنه إذا نشأ من جراء هذا التعرض أن العين هلكت هلكاً كلياً أو جزئياً (كاحتراق العين من امتداد النار من منزل مجاور) ، فيجب تطبيق المواد ٣٧٠ / ٤٥٤ - ٤٥٥ / ٧٢٢ ، وهذه تقضى أن للمستأجر الحق فى طلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة . ونرى أيضاً أنه إذا نشأ عن التعرض المادى أن استحبال على المستأجر الانتفاع بالعين كلها أو بعضها ، فيقاس هذا على حالة الهلاك المادى لوحدة العملة ، ويجوز للمستأجر الفسخ أو انقاص الأجرة » (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٤٢) . وهذا هو أيضاً الرأى الذى جرى عليه الفقه والقضاء فى فرنسا (ترولون ١ =

والمستأجر ، فوق ذلك ، الرجوع على المتعرض بالتعويض عن الضرر الذى أصابه ، الأول عما عسى أن يكون قد أصاب العين من ضرر بسبب التعرض وعن رجوع المستأجر عليه ، والثانى عن حرمانه من الانتفاع بالعين وبخاصة إذا فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ، وذلك كله طبقاً لقواعد المسئولية التقصيرية (١) .

٣ - بعض الصور المألوفة للتعرض الصادر من الغير

٢٨٧ - تعداد لبعض هذه الصور :

ونستعرض بعض الصور المألوفة للمتعرض الصادر من الغير ، سواء كان هذا التعرض مبنياً على سبب قانونى أو كان تعرضاً مادياً ، وهى صور. يكثر وقوعها فى العمل .

ونبحث منها الصور الخمس الآتية : (أ) تعدد المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد وتزاحمهم . (ب) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجر واحد . (ج) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجرين مختلفين . (د) التعرض الصادر من جهة حكومية . (هـ) التعرض الناشئ من سرعة العين المؤجرة .

(أ) تعدد المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد وتزاحمهم

٢٨٨ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٣ من التقنين المدنى على ما يأتى :

= فقرة ٢٣٤ - ديفرجيبه ١ فقرة ٥٢٤ - لوران ٢٥ فقرة ٤١٠ - جيوار ١ فقرة ٣٩٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧١١ - ص ٧١٢ - نقض فرنسى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ داللو ١٩٢٥ - ١ - ٢١٣ - ٨ يوليه سنة ١٩٢٦ سيرييه ١٩٢٦ - ١ - ٣٥٩ - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥٢ - ٤٣٦ - انظر عكس ذلك بودرى وقال ١ فقرة ٥٢٣ وفقرة ٥٢٧) .

(١) جيوار ١ فقرة ١٦٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢١ - سليمان مرقس فقرة ١٧٤ ص ٣١٣ .

« ١ - إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده عليها دون غش ، فاذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية ، قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد ايجاره ، فإنه هو الذي يفضل » .

« ٢ - فاذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين ، فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض » (١) .

ويقابل النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٤٨/٣٦٥ (٢) .
ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤١ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٢ - ولا مقابل له في التقنين المدني العراقي ، ولا في تقنين الموجبات والعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٠ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٧٢ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا بعض تحويرات لفظية ، أدخلتها لجنة المراجعة فتم النطاق ، وأقرت اللجنة النص تحت رقم ٦٠٢ في المشروع النهائي ، ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم ٦٠١ ، ثم وافق عليه مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٣ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٠ - ص ٥١٢) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٣٦٥ / ٤٤٨ : في حالة تعدد المستأجرين لعقار واحد في آن واحد ، يقدم من وضع يده أولاً . ولكن اذا سجل أحد مستأجري العقار سند ايجاره قبل وضع يد غيره عليه أو قبل انتهاء الاجار المجدد ، فهو الذي له الأولوية .
(واحكام التقنين المدني القديم تتفق مع احكام التقنين المدني الجديد ، الا ان النص الوارد في التقنين المدني القديم مقصور على العقار دون المنقول . ولكن تطبيق القواعد العامة على المنقول تؤدي الى نفس الاحكام : الاجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٢) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٤١ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٧٢ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي : لا مقابل فتسرى القواعد العامة وسيأتي ذكرها في المتن .

وقد وضع هذا النص بين النصوص المتعلقة بضمان التعرض الصادر من الغير ، لأنه اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة من مؤجر واحد ، فكل منهم يجوز له أن يتعرض للآخرين لأنه يستند الى حق يتعارض مع حقوقهم . واذا فضل أحدهم طبقا للأحكام المقررة في النص ، كان للباقي أن يرجعوا بضمان الاستحقاق على المؤجر (١) . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « وقد وضع النص بين النصوص المتعلقة بضمان الاستحقاق ، لأن تفضيل أحد المستأجرين المتراحمين يوجب ضمان الاستحقاق للباقيين » (٢) .

٢٨٩ - مجال تطبيق النص :

ويلاحظ ، بادىء ذى بدء ، أن تطبيق النص يكون عند توافر شرطين :

(الشرط الأول) أن يكون كل مستأجر من المستأجرين المتراحمين

= تقنين المرجبات والعقود اللبناني : لا مقابل ويفلب اتباع ما يجرى عليه العمل في فرنسا وسيأتى ذكره في المتن .

التقنين المدنى الكويتى م ٥٨٠ : اذا تعدد المستأجرون لاجور واحد ، فضل من سبق منهم الى وضع يده عليه وهو حسن النية ، فإن لم يضع أحدهم يده على المأجور بحسن نية ، فضل من كان منهم الاسبق في التعاقد (وهذا النص يتفق مع التقنين المصرى في حالة وجود أحد المستأجرين قد وضع يده بحسن نية على المأجور فيفضل على غيره ، ولكن التقنين الكويتى يختلف عن التقنين المصرى في أنه لم يضع حكما خاصا اذا كان المأجور عقارا بل سوى الحكم بين المنقول والعقار في حالة عدم وجود واضع يد بحسن نية فجعل التقنين الكويتى مناط التفضيل للاسبق في التعاقد وليس لتسجيل العقد كما فعل التقنين المصرى بالنسبة للعقار ، كما ان المشرع المصرى لم ير تفضيل اى من المستأجرين المتعددين في حالة عدم وجود سبب للتفضيل وقصر حقهم على طلب النعوض بينما التقنين الكويتى جعل التفضيل في هذه الحالة للاسبق في التعاقد) .

التقنين المدنى الاردنى : لا مقابل للنص فيه .

(١) هيك ١٠ فقرة ٢٩٩ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٧ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥١١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ من ٤٨٠ هامش ١ .

قد تعاقّد مع شخص يملك حق الايجار ، كما اذا استأجر شخص من المالك وكان ذا أهلية للايجار واستأجر الآخر من وكيل المالك ، أو استأجر كل منهما من المالك أو من الوكيل ، أو استأجر أحدهما من الوصى قبل تسجيل الاذن للمقاصر في تسلم أمواله واستأجر الآخر من المقاصر بعد تسجيل الاذن . أما اذا استأجر أحدهما ممن يملك حق الايجار والآخر ممن لا يملك هذا الحق ، فلا شك في أن المستأجر الأول هو الذي يفضل ولو كان الثاني أسبق منه في الترخيص وفي التسجيل وفي وضع اليد . ذلك لأن المؤجر لهذا الأخير لا يملك الايجار فلا يستطيع تنفيذ التزاماته ، ويكتفى المستأجر منه في هذه الحالة بالرجوع عليه بالتعويض (١) .

(الشرط الثاني) أن تكون مدة الايجار واحدة لكل من المستأجرين المتزامين . أو على الأقل أن تكون مدة أحدهما متدخلة في مدة الآخر ، أي تكون هناك مدة مشتركة بين العقدين . ويتحقق ذلك اذا استأجر واستأجر الآخر عن المدة نفسها ، أو استأجر من أول يولية سنة ١٩٦٣ واستأجر الآخر عن المدة نفسها ، أو استأجر من أول يويليه سنة ١٩٦٣ لغاية آخر يويليه سنة ١٩٦٤ فتتدخل مدة المستأجر الثاني في مدة المستأجر الأول من أول يولية سنة ١٩٦٣ لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٦٣ (٢) . أما اذا كانت مدة المستأجر الثاني لاحقة لمدة المستأجر الأول وغير متدخلة فيها ، ولو كان عقدا الايجار قد صدرا في وقت واحد ، فلا محل لتطبيق النسخ ، ويستوفى المستأجران متعاقبين كل منهما مدته كاملة . فإذا

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٢ - سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٤ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٩ ص ٢٧٦ - ص ٢٧٧ - محمد علي امام فقرة ١٦٠ ص ٢٨٥ - ص ٢٨٦ - عبد المنعم البدرأوى ص ٣٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٢ ص ١٨٩ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٩ ص ٢٧٦ - محمد علي امام فقرة ١٦٠ ص ٢٨٥ - عبد المنعم البدرأوى ص ٣٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٢ ص ١٨٩ - ص ١٩٠ .

(الوسيط ج ٦ - م ٢٢)

استأجر شخص عينا من أول يناير سنة ١٩٦٣ لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٦٣ . واستأجر آخر نفس العين من أول يناير سنة ١٩٦٤ لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٦٤ . ملا تراحم بين هذين المستأجرين ، وكان للأول أن يستوفي مدته الى آخرها ثم يعقبه الثاني فيستوفي مدته كاملة .

فاذا ما توافر هذان الشرطان ، انفتح مجال تطبيق المادة ٥٧٣ مدنى ، وهى تسرى على المنقول والعقار . فنبدأ ببحث النص بالنسبة الى المنقول ، ثم نبحثه بالنسبة الى العقار .

٢٩٠ - تراحم المستأجرين للمنقول :

تقرر المادة ١/٥٧٣ مدنى فى حدرها ، كما رأينا ، أنه اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده دون غش . وهذا النص عام يسرى على كل عين مؤجرة ، سواء كانت منقولا أو عقارا فنقتصر هنا على تطبيقها فيما يتعلق بالمنقول .

والنص ليس الا تطبيقا للقواعد العامة . فالمستأجر ليس له الا حق شخصى فى ذمة المؤجر ، فهو دائن عادى لا يتقدم على غيره من الدائنين العاديين . فاذا تعدد المستأجرون لمنقول واحد ، كان كل منهم دائنا عاديا للمؤجر ، فلا يتقدم أحد على آخر حتى لو كان تاريخ عقده ثابتا وسابنا على تاريخ عقود الآخرين . اذ الدائنون العاديون لا يتقدم أحد منهم على الآخر ولو كان حقه سابقا ، بل يتساوون جميعا (٢/٢٣٤ مدنى) . فمن سبق منهم الى استيفاء حقه فاز به كاملا ، ولو كان هذا الحق متأخرا فى الوجود عن حقوق الدائنين الآخرين . ولا يشترط فى ذلك الا أن يكون استيفاء الدائن لحقه قد تم دون أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين المدين الذى وفاه حقه . وهذه القاعدة مقررة فى الفقرة الثانية من المادة ٢٤٢ مدنى اذ تقول : « واذا وفى المدين المعسر أحد دائنيه قبل انقضاء الأجل الذى عين أصلا للوفاء ، فلا يسرى هذا الوفاء فى حق باقى الدائنين . وكذلك لا يسرى فى حقهم الوفاء ولو حصل بعد انقضاء هذا

الأجل . اذا كان قد تم نتيجة توطؤ بين المدين والدائن الذى استوفى حقه » .

فالمادة ٥٧٣ مدنى ، اذ تقرر أنه اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده دون غش ، لا تفعل أكثر من أن تطبق الأحكام التى تقدم ذكرها على عقد الايجار اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة . ذلك أنه اذا استأجر المنقول الواحد شخصان ، فهما دائئان عاديان للمؤجر كما قدمنا . ولا عبرة بأسبقية تاريخ ايجار أحدهما على تاريخ ايجار الآخر ، فلو أن الأول استأجر المنقول بعقد تاريخه ثابت فى أول يناير عن مدة تبدأ من أول مارس ، واستأجر الثانى ذات المنقول من نفس المؤجر عن مدة تبدأ هى أيضاً من أول مارس ولكن بعقد تاريخه ثابت فى أول فبراير ، لما تقدم المستأجر الأول على المستأجر الثانى لمجرد أن ايجاره أسبق فى التاريخ . ولو أن المستأجر الثانى سبق الى وضع يده دون غش على المنقول ، لكان هو الذى يتقدم رغماً من تأخر تاريخه . ذلك أن معنى وضع يده على المنقول هو أنه استوفى حقه من المؤجر فغسل المدين منه ووضع يده عليها ، فيكون شأنه شأن أى دائئ عادى استوفى حقه دون غش فخلص له هذا الحق (١) كما قدمنا .

(١) فوضع يد المستأجر على العين المؤجر هو استيفاء لحقه من المؤجر كدائن شخصى له . ومن معنى الاستيفاء للحق جاء التفضيل ، ولم يجر من مجرد وضع اليد . وهناك رأى يذهب الى أن التفضيل إنما يجرى من وضع اليد ذاته مجرداً عن معنى الاستيفاء ، طبقاً للقاعدة المعروفة التى تقضى بأنه عند تعادل المركزين يفضل واضع اليد

(in pari causa melior est causa possidentis)

(استئناف مصر ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ المحاماة ٢١ رقم ٤٤٦ ص ١٥١٨ - عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ١٧٩ ص ٢٧٨ - وقرب الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٠ - ص ٤٩٢) . ولو كان التفضيل أنياً من وضع اليد فى ذاته ، لوجب فى العقار تفضيل المستأجر واضع اليد بموجب ايجار سابق ، تجدد تجديداً ضمنياً أو صريحاً ، على المستأجر الذى يسجل عقده بعد وضع يد المستأجر الأول بموجب الايجار السابق وقبل تجدد هذا الايجار ، وهذا ما يقضى بعكسه صريح نص المادة ٥٧٣ / ١ مدنى ، فإن المستأجر الذى سجل قبل تجدد الايجار ، أى قبل استيفاء المستأجر واضع اليد لحقه بموجب =

ونرى من ذلك أن المادة ١/٥٧٣ مدنى ، بالنسبة الى المنقول ، ليست الا تقريرا للقواعد العامة . ومقتضى تطبيقها أنه اذا تراجم مستأجر ان لمنقول واحد ، قدم من وضع يده أولا على المنقول ، لكنه هو الذى استوفى حقه من مدينه المؤجر فيخلص المنقول له دون المستأجر الآخر ، ولو كان عقد هذا المستأجر الآخر أسبق فى التاريخ . ولما كانت القاعدة أن وفاء المدين المعسر للمدين عند حلول أجله لا يسرى فى حق الدائنين الآخرين قد تم نتيجة توافق بين المدين والدائن الذى استوفى حقه كما رأينا (م ٢/٢٤٢ مدنى) (١) ، فتطبيق هذه القاعدة فى الحالة التى نحن بصدها يقتضى أن يكون المستأجر الذى وضع يده على المنقول قد وضع يده دون غش كما تقول المادة ١/٥٧٣ مدنى ، أو دون أن يكون هناك توافق بينه وبين المؤجر كما تقول المادة ٢/٢٤٢ مدنى (٢) . ذلك أن

= الايجار الجديد ، هو الذى يفضل كما سنرى (انظر ما بلى فقرة ٢٦١ - وهذا هو الرأى الذى ذهب اليه بحق الأستاذ سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٥ هامش ٣ - وانظر أيضا فى نفس المعنى : محمد على امام فقرة ١٦٠ ص ٢٨٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٢ ص ١٩٠) .

(١) هذا وقد رأينا أن المادة ٢/٢٤٢ مدنى نقضى أيضا بانه . اذا وفى المدين المعسر أحد دائنيه قبل انقضاء الأجل الذى عين أصلا للوفاء ، فلا يسرى هذا الوفاء فى حق باقى الدائنين . والفروض هنا أن المؤجر سلم العين للمستأجر قبل حلول ميعاد بدء الانتفاع ، وهذا الفرض نادر الحصول فى العمل ، فان المؤجر لا يسلم العين للمستأجر الا ليتنفع بها ، فلا يسلمها اذن الا عند حلول بدء الانتفاع . واذا وقع أن المؤجر سلم العين للمستأجر قبل حلول ميعاد بدء الانتفاع ، فلا يمكن أن يكون هذا التسليم الا عن طريق الغش اضرارا بالمستأجر الآخر ، فلا يسرى فى حق هذا الأخير دون حاجة الى اثبات الغش ، ونفس المادة ٢/٢٤٢ مدنى لا تتطلب اثبات الغش فى هذه الحالة (سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٧ - ص ٢١٨ - محمد على امام فقرة ١٦٠ - عبد المنعم البدرائى ص ٤١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٢ ص ١٩١) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن المادة ٥٧٢ / ١ من القانون المدنى شرعت القاعدة العامة فى المفاضلة بين المستأجرين متى أجر مؤجر معين بنفسه أو عن طريق نائب عنه عينا بذاتها عدة اجارات عن مدة بعينها أو عن مدد متداخلة وجعلت الأولوية لمن سبق منهم فى وضع يده على العين =

المؤجر ، وهو مدين بتسليم العين المؤجرة لكل من المستأجرين ، اذا سلمها لأحدهما ، اعتبر معسرا بالنسبة الى الآخر من ناحية تسليم العين ولو لم يكن معسرا من ناحية التعويض (١) . فيجب ، حتى يسرى الوفاء في حق المستأجر الآخر ، أن يكون المستأجر الذي وضع يده على العين لم يتواطأ مع المؤجر . ومعنى عدم التواطؤ هنا أن يكون وقت وضع يده على العين المؤجرة لا يعلم بوجود ايجار سابق على ايجاره ، فاذا كان يعلم بأن هناك مستأجرا استأجر العين قبله ، ويادر الى تسلم العين قبل أن يتسلمها المستأجر الآخر ، فهذا هو التواطؤ . ولا يكون هناك تواطؤ اذا كان المستأجر الذي وضع يده يعلم بوجود مستأجر آخر ولكنه نال عليه في تاريخ اجارته ، فمن حق المستأجر السابق في هذه الحالة أن ييسار الى تسلم العين حتى يأمن مزاحمة المستأجر التالي له . كذلك لا يكون هناك تواطؤ اذا كان المستأجر المزاحم سابقا في التاريخ ، ولكن المستأجر

= المؤجرة دون اعتداد بسبق تاريخ الاجارة او اثبات تاريخها ، الا ان مجال تطبيقها لا ينفذ والتزام لا يقوم الا اذا كانت العقود مبرمة مع مستأجرين عديدين بعقود ايجار صحيحة وناقذة فاذا شاب ارادة المؤجر عند صدور احد العقود منه احد عيوب الازالة وتقرر بطلانه انعدمت الحكمة من ادخاله في نطاق المفاضلة (نقض مدني في ٤ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٩٥ صفحة ١١٢٥) .

كما قضت محكمة النقض بأن العقد الصوري الصادر من المؤجر يبقى سوريا حتى بالنسبة الى المستأجرين الذين استجدوا بعد هذا العقد ، ذلك انه متى كان عقد الايجار سوريا فانه لا يكون له وجود قانونا ، ولا يشترط لقبول الطعن بالصورية من الطاعن ان يكون هو المقصود اضراره بهذا العقد الصوري اذ من مصالحته ان يثبت صورية هذا العقد حتى يستطيع ان يطالب المؤجر بنمكيته من العين المؤجرة (نقض مدني في ٢١ مارس سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٦٥ صفحة ٨٩٦) .

(١) وهذا التعويض يستحقه المستأجر الذي لم يتسلم العين ، لانه لا يستطيع ان يطالب المؤجر بالتنفيذ العيني اى بتسليم العين . فقد اصبح التنفيذ العيني مستحيلا على المؤجر ، اذ لا يستطيع ان يسترد العين من المستأجر الذي تسلمها فهو مدين له بضمان عدم التعرض ومن وجب عليه الضمان لا يجوز له الاسترداد . فلم يبق للمستأجر الذي لم يتسلم العين ، بعد ان اصبح التنفيذ العيني مستحيلا ، الا أن يطالب بالتعويض (قارن بيدان ١١ فقرة ٥٤١) .

الذى وضع يده لم يكن يعلم بوجوده وقت وضع يده ، وان علم بوجوده بعد ذلك (١) .

وتقول الفقرة الثانية من المادة ٥٧٣ مدنى انه اذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين ، فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض . ومقتضى تطبيق هذا النص على المستأجرين للمنقول المتراحمين أنه اذا لم يسلم المؤجر المنقول لأحد منهما ، وطلابه معا به (٢) ، فلا يمكن الحكم بتسليم المنقول لأيهما . فليس لأحد منهما أن يتقدم على الآخر ، ولم يبق الا الحكم لكل منهما بتعويض أساسه ضمان الاستحقاق . كذلك اذا كان عقد أحد المستأجرين سابقا على عقد الآخر ، وعلم المستأجر اللاحق بوجود المستأجر السابق ، لم يستطع المستأجر اللاحق أن يتسلم العين من المؤجر ، واذا تسلمها لم يعتد بتسليمه لأنه يكون قد وضع يده على العين بطريق الغش ، ومن ثم لا يكون هنا أيضا سبب للتفضيل حتى اذا سلم المؤجر العين للمستأجر اللاحق ، ولا يبقى الا انتزاع العين من هذا الأخير والحكم لكل من المستأجرين بالتعويض .

(١) ويكون هناك تواطؤ ولو كان المستأجر الذى وضع يده لا يعلم وقت الايجار بوجود المستأجر المزاحم السابق ، متى كان يعلم بوجوده وقت وضع اليد (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٩ ص ٢٨٠ - ص ٢٨١ - سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٦ - ص ٢١٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٢ ص ١٩٠ - ص ١٩١ - وقارن محمد على امام فقرة ١٦٠ ص ٢٨٨ وعبد المنعم البدرأوى ص ٤٠ : وهما يذهبان الى أنه لا يكفي علم المستأجر بوجود مستأجر سابق بل يجب أيضا أن يكون قد اتفق مع المؤجر على أن يسلمه العين متوطئا معه في ذلك اضرارا بحق المستأجر السابق - والاولى من الناحية العملية أن يفترض تواطؤ المستأجر لمجرد علمه بوجود مستأجر سابق ، وذلك الى أن يثبت العكس كما اذا أثبت المؤجر أنه لم يؤجر لمستأجر آخر الا بعد أن اعتقد أن المستأجر السابق لن ينفذ عقد الايجار وشركه المستأجر الآخر هذا الاعتقاد فتسلم العين على هذا الأساس : منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٢) .

(٢) اما اذا طالبه أحدهما دون الآخر ، فإنه يقضى بتسليم العين له ، ولا يبقى للأخر الا الرجوع على المؤجر بالتعويض .

أما إذا سلم المؤجر العين للمستأجر السابق ، فإن وضع يد هذا المستأجر يكون دون غش ، ويكون وضع اليد هذا سببا لتفضيله على المستأجر اللاحق .

هذه هي أحكام المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للمنقول في التقنين المدني الجديد بموجب نص المادة ٥٧٣ من هذا التقنين . ولم يكن التقنين المدني القديم يشتمل على نص مماثل بالنسبة الى المنقول كما قدمنا ، فكان الواجب تطبيق القواعد العامة . ولما كانت الأحكام التي قدمناها ليست الا تطبيقا للقواعد العامة ، لذلك تكون أحكام التقنينين القديم والجديد واحدة فيما يتعلق بالمنقول . وهي واحدة أيضا فيما يتعلق بالعقار ، لأن أحكام النصوص في التقنينين واحدة في هذه المسألة (١) كما سبق القول .

وكان الواجب أن تكون الأحكام التي قدمناها في المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للمنقول هي نفس أحكام القانون الفرنسي ، ذلك لأن التقنين المدني الفرنسي لا يشتمل على نص في هذه المسألة ، لا بالنسبة الى المنقول ولا بالنسبة الى العقار . ولما كانت الأحكام التي قدمناها ليست الا تطبيقا للقواعد العامة ، فقد كان ينبغي أن تسرى هذه الأحكام في القانون الفرنسي ، لا بالنسبة الى المنقول فحسب ، بل بالنسبة اليه والى العقار معا . غير أن القضاء الفرنسي قد استقر أخيرا على غير ذلك ، وقضت محكمة النقض الفرنسية في أحكام حديثة بأن المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين ، في المنقول وفي العقار ، تكون على أساس الأسبقية في تاريخ عقد الايجار ، فمن كان من المستأجرين عقده أسبق في ثبوت التاريخ كان هو الذي يتقدم (٢) .

(١) انظر م ٥٧٣ مدني جديد و م ٤٤٨/٣٦٥ مدني قديم آنفا فقرة

• ٢٨٨

(٢) نقض فرنسي ١٢ فبراير سنة ١٩٥٤ (حكمان) وأول يونيو سنة ١٩٥٤ ، بالوز ١٩٥٤ مختصر ٧٥ - وهناك رأى في فرنسا يذهب الى أن =

٢٩١ - تراحم المستأجرين للعقار :

نل ما قدمناه عن المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للمنقول عن طريق الأستبقية الى وضع اليد على العين المؤجرة يسرى في المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للعقار . فصدر الفقرة الأولى من المادة ٥٧٣ مدنى عامة ، كما رأينا ، اذ تعرض للمفاضلة بين المستأجرين المتعديدين لعين واحدة ، ولم تميز بين ما اذا كانت العين منقولا أو عقارا .

فاذا استأجر شخصان عقارا من مؤجر واحد . لم يكن أحدهما أولى

= الأفضلية تكون لمن وضع يده أولا تطبيقا للقواعد العامة (ليون الاستثنائية ٣٠ يولييه سنة ١٨٨١ داللو ٨٢ - ٢ - ٢٣٢ - باريس ١٦ يولييه سنة ١٩٣١ جازيت دى باليه ١٩٣١ - ٢ - ٥٠٩ - ٢٥ يولييه سنة ١٩٤٩ جازيت دى باليه ١٩٤٩ - ٢ - ٢ ، انظر Ball ١ و ٢ - ديفرجيه ١ فقرة ٤٦ و فقرة ٢٤٣ و فقرة ٢٨٧ - جيوار ١ فقرة ٢٢ و فقرة ٢٩) . فاذا لم يضع احد من المستأجرين يده على العين ، بيع حق الايجار وقسم الثمن بينهم ، ولكل منهم الرجوع على المؤجر ببقية التعريض (جيوار ١ فقرة ٢٣ و فقرة ٢٩) . ولكن الرأى الراجح فى فرنسا ، وهو الرأى الذى استقر اخيرا كما قررنا بأحكام محكمة النقض الحديثة ، هو أن تكون الأفضلية للأسبق فى ثبوت التاريخ ، قياصا على تقديم المستأجر الأسبق فى التاريخ على المشتري للعين المؤجرة ، فاذا كان يتقدم على المشتري فأولى أن يتقدم على مستأجر آخر حقه أضعف من حق المشتري (روان الاستثنائية ١٥ مارس سنة ١٨٦٩ داللو ٧١ - ٢ - ٧٨ - باريس ٦ يونيه سنة ١٩٠٨ جازيت دى تريبيو ١٩٠٨ - ٢ - ٣٠٩ - اكس ٣ مارس سنة ١٩٤٨ J. C. P. ١٩٤٨ - ٢ - ٤٤٢٤ - باريس ٢١ يولييه سنة ١٩٤٩ داللو ١١٥٠ - ١٣٣ - وأحكام النقض الحديثة السابق الإشارة إليها - بيدان ١١ فقرة ٥٧٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٧ وهامش ١٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٨ - بلانزيل وريبير ١٠ فقرة ٥٤٩ - بلانزيل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٨١) . أما اذا كانت عقود المستأجرين غير ثابتة التاريخ ، أو كانت ثابتة التاريخ فى يوم واحد ، فهناك اتفاق على أن المستأجر واضع اليد هو الذى يفضل (ربه الاستثنائية ٣ أغسطس سنة ١٨٧٠ داللو ٧١ - ٢ - ١١٥ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٧ وهامش ١٢) . فاذا لم يضع احد من المستأجرين يده على العين ، فلا وجه لتفضيل أحدهم ، ومن سبق الى المطالبة بتسليم العين سلمت اليه ، ورجع الباقي بتعويض على المؤجر ، أما اذا طالبوا جميعا فى وقت واحد بتسليم العين ، فإن حقوقهم تنهار ، وتفسخ عقود الايجار كلها ، ويرجعون جميعا بتعويض على المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة ١٤٢) .

بالتفضيل من الآخر ولو كان تاريخ عقده أسبق • ولكن اذا تسلم أحدهما العقار من المؤجر ، ووضع يده عليه دون غش (١) على النحو الذى بيناه فيما تقدم ، فهو الذى يفضل ، لأنه استوفى حقه من مدينة دون أن يتواطأ فى ذلك مع المدين للاضرار بالمستأجر الآخر ، فيخلص له العقار ، ويرجع المستأجر الآخر على المؤجر بالتعويض على أساس ضمان الاستحقاق •

ولكن الفترة الأولى من المادة ٥٧٣ مدنى فى عجزها تخص العقار بحكم ينفرد به دون المنقول ، فتقول ما يأتى : « فإذا كان مستأجر عقار سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره ، فإنه هو الذى يفضل » • وقد كان هذا هو أيضا حكم التقنين المدنى القديم فى المادة ٤٤٨/٣٦٥ كما سبق القول • فالعبرة إذن فى العقار بالأسبقية فى أحد شيئين : وضع اليد أو التسجيل (٢) • فإذا كان أحد المستأجرين للعقار قد وضع يده عليه قبل أن يسجل المستأجر الآخر عقده ، كان هو الذى يفضل • أما اذا سجل المستأجر الآخر عقده قبل أن يضع المستأجر الأول يده على العقار ، وكان حسن النية (٣) ، فالمستأجر الذى سجل عقده هو الذى يفضل لأن

(١) نقض مدنى ٢٧ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ٦٨ ص ٥٤٠ - استئناف مصر ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ المجموعة الرسمية ٥٠ رقم ١١٢ - الاسكندرية الوطية ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٩ المحاماة ٩ رقم ٦٠٧ ص ١١٢٢ •

(٢) ويعدل تسجيل عقد الإيجار تسجيل صحيفة دعوى صحة انعقاده اذا اشر على هامش التسجيل بالحكم الصادر فيها (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٩ - ص ٢٨١ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٤ - عكس ذلك استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ٢٨ •

(٣) أى لا يعلم وقت التسجيل بوجود عقد إيجار سابق على عقد إيجاره ، ولو علم بوجود عقد إيجار لاحق لعقد إيجاره فان هذا العلم لا يجعله سوء النية ويصح التسجيل ، وإذا كان قانون الشهر العقارى لا يشترط حسن النية لصحة التسجيل ، فان المقصود بالتسجيل فى هذا القانون هو التسجيل الناقل لحق عيني ، أما التسجيل هنا فالغرض منه =

التسجيل سبق وضع اليد .

ونسوق بعض أمثلة (١) توضح ما تقدم :

تنازع مستأجران لعقار واحد ، أحدهما وضع يده على العقار ولم يسجل ، والآخر لم يضع يده ولم يسجل . في هذه الحالة يفضل من وضع يده ، ولو كان المستأجر الآخر أسبق في التاريخ (٢) . وكذلك يكون الحل لو أن المستأجر الآخر سجل عقده ولكن بعد أن وضع المستأجر الأول يده على العقار (٣) .

تنازع مستأجران لعقار واحد ، ولم يضع واحد منهما يده على العقار ، ولكن أحدهما سجل عقده . فيكون المستأجر الذي سجل عقده هو المفضل ، ولو كان عقد إيجاره متأخرا في التاريخ عن عقد إيجار المستأجر الأول (٤) . وكذلك يكون الحل لو أن المستأجر الأول سجل عقده

= المفاضلة بين المستأجرين المتزاحمين فاشترط فيه القانون حسن النية (سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٩ هامش ٢) .

(١) انظر الإيجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٣ - ص ٤٩٦ .

(٢) قارن المنصورة الكلية الوطنية ١٤ فبراير سنة ١٩٢٦ المحامة ٧ رقم ١٦٤ ص ٢٢٧ : وتفضل المستأجر الأسبق في التاريخ على المستأجر واضح اليد .

(٣) استئناف مختلط ٢٥ مايو سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ٢٦٦ - الزقازيق ٩ يناير سنة ١٩٢٠ المحامة ١٠ رقم ٢٩٢ ص ٥٨٥ - مصر الوطنية ١٧ مارس سنة ١٩٢٠ للمحامة ١٠ رقم ٣٠٢ ص ٦١٢ .

(٤) وقد قضت محكمة مصر الوطنية بأن الأولوية عند تعدد المستأجرين لذات العقار ولذات المدة لمن وضع يده أولا ، إلا في حالة تسجيل العقار فالأولوية لمصاحب العقد المسجل ، أما إثبات التاريخ فلا يفيد التسجيل وليس له مفعوله (مصر الوطنية ١١ يونيو سنة ١٩٠٤ الاستقلال ٢ ص ٢٦٩) .

هذا ويجب التسجيل في تنفيذ عقد آخر ولو كانت مدة الإيجار لا تزيد على تسع سنوات ، لأن التسجيل هنا له غرض آخر غير الغرض الذي يريده المشرع من وجوب تسجيل عقد الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات . ففي الحالة الأولى يراد بالتسجيل تفضيل مستأجر على مستأجر مزاحم له ، أما في الحالة الثانية فيراد بالتسجيل سريان الإيجار في حق الغير =

أيضا ولكن بعد تسجيل عقد المستأجر الآخر ، بل لو أنه بجانب التسجيل وضع يده أيضا على العقار بعد تسجيل عقد المستأجر الآخر • فمادام أحد المستأجرين سجل عقده أولا ، فانه هو الذى يفضل على المستأجر الآخر ، ولو أن هذا سجل بعد ذلك عقده ووضع يده وكان أسبق فى التاريخ (١) •

تنازع مستأجران لعقار واحد ، أحدهما تسلم العقار من أول يناير سنة ١٩٦٢ الى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٢ ثم تجدد عقده تجددت ضمينا أو صريحا سنة أخرى من أول يناير سنة ١٩٦٣ واستمر واضعا يده على العقار • أما المستأجر الثانى فقد استأجر العقار ذاته مدة سنة من أول يناير سنة ١٩٦٣ ، وسجل عقد ايجاره قبل ذلك فى أول ديسمبر سنة ١٩٦٢ ، أى فى وقت كان المستأجر الأول واضعا يده على العقار ولكن لا بموجب الايجار الثانى الجديد بل بموجب الايجار الأول • فى هذه الحالة يكون المستأجر الثانى قد سجل عقده قبل وضع يد المستأجر الأول ، لأن تسجيله تم قبل وضع يد المستأجر الأول بموجب الايجار الجديد • وإذا صح أن المستأجر الأول كان واضعا يده بموجب الايجار الأول قبل تسجيل عقد المستأجر الثانى ، فان وضع اليد هذا لا يعتد به لأنه وقع بموجب ايجار لا تنازع فيه • والايجار المتنازع فيه هو الايجار الجديد ، ووضع يد المستأجر الأول بموجب هذا الايجار الجديد جاء تاليا لتسجيل المستأجر الثانى لعقد ايجاره • ويخلص من ذلك أن المستأجر

= (استئناف مختلط ٢٤ ابريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٢٩٤ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٩٧ ص ٤٩٤ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢١٩ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٧٩ ص ٢٨٢ هامش ٢ - محمد على أمام فقرة ١٦٠ ص ٢٨٩) •

(١) فاجتماع اسبقية التاريخ ووضع اليد والتسجيل لمستأجر واحد لا يغنى امام مستأجر آخر سجل عقده قبل أن يقوم المستأجر الأول بوضع اليد والتسجيل (استئناف وطنى ١١ سبتمبر سنة ١٩٠٦ الحقوق ٢١ ص ٢٢٢ - استئناف مختلط ١٥ فبراير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١٢١) •

الثانى هو الذى يفضل ، لأنه سجل قبل أن يضع المستأجر الأول يده تنفيذاً للايجار الجديد (١) .

ويلاحظ أنه اذا زادت مدة الايجار على تسع سنوات ووضع أحد المستأجرين يده أولاً ثم سجل الآخر ، اعتبر المستأجر المسجل من الغير بالنسبة الى المستأجر واضح اليد . ومن ثم لا يسرى عقد المستأجر واضح اليد فى حق المستأجر المسجل الا لمدة تسع سنوات ، فيفضل لهذه المدة فقط . أما بعد هذه المدة ، فيجب تسليم العين للمستأجر المسجل اذا كانت مدته لا يزال شىء منها باقياً (٢) . مثل ذلك أن يكون مدة ايجار المستأجر واضح اليد اثنتى عشرة سنة ، ومدة ايجار المستأجر المسجل خمس عشرة سنة . فيفضل واضح اليد ويسلم العين مدة تسع سنوات ، ثم تسلم العين للمستأجر المسجل الذى بقى له من مدة ايجاره ست سنوات فينتفع بالعين هذه المدة الباقية . وغنى عن البيان أنه لو سجل أيضاً واضح اليد عقده قبل تسجيل عقد المستأجر الآخر ، لسرى عقد ايجار الأول لكامل مدته أى لاثنتى عشرة سنة ، وبعد ذلك تسلم العين للمستأجر الآخر للباقي من مدته وهو ثلاث سنوات (٣) . كذلك لو كانت

(١) استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٦٤ ص ٨٧ - ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ٢٨ - وقارن استئناف وطنى اول ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٦١ - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٧٨ ص ١٨٠ - ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ الجماعة ٢ رقم ١٦٧ ص ٤٩٧ : وهذه الاحكام تفضل من استأجر قبل تجدد واضح اليد ، ولو لم يسجل مادام عقده ثابت التاريخ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٢٤ ص ٢٢١ - ص ٢٢٢ (وانظر ص ٢٢٢ هامش ١ حيث يرد على رأى مخالف للاستاذ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٩) - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٦ - عبد النعم فرج الصبدة فقرة ١٢٢ ص ١٩٢ - وانظر رأياً مماثلاً فى القانون الفرنسى : بودرى وقال ١ فقرة ١٣٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٧ - ص ٢٠٨ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٤٩ ص ٧٦٢ .

(٣) ولو أن مدة ايجار واضح اليد لم تكن تزيد على تسع سنوات ، لسرى ايجاره لكامل مدته ولو لم يسجل .

مدة ايجار المستأجر المسجل أقل من تسع سنوات ، فلا يمكن تسليمه العين بعد انقضاء تسع سنوات من انتفاع المستأجر واضع اليد ، لأن مدة ايجار المستأجر المسجل تكون قد انقضت . ويبقى المستأجر واضع اليد في هذه الحالة ، حتى لو لم يسجل عقده ، منتقما بالعين ولو بعد انقضاء تسع السنوات حتى يستوفي كل مدته (١) .

أما اذا كان النزاع بين مستأجر وضع يده ومستأجر لم يضع يده ولم يسجل ، فإن المستأجر الواضع اليد هو الذي يفضل كما قدمنا . فلو أن هذا الأخير كانت مدة ايجاره أكثر من تسع سنوات ولم يسجل عقده ، فهو مفضل لكامل مدته على المستأجر الآخر . ولا يحتج عليه المستأجر الآخر بوجوب قصر المدة التي يفضل فيها على تسع سنوات لعدم تسجيل عقد المستأجر الأول ، ذلك أن المستأجر الآخر لم يسجل هو أيضاً عقده . وهو لا يعتبر من الغير الا اذا سجل . فيسرى عليه عقد المستأجر مهما طال مدته ، ولو لم يكن هذا العقد مسجلاً . مثل ذلك أن تكون مدة ايجار المستأجر الواضع اليد اثنتي عشرة سنة ، ومدة ايجار المستأجر الآخر الذي لم يضع يده ولم يسجل خمس عشرة سنة ، فيسرى ايجار واضع اليد لكامل مدته أي لاثنتي عشرة سنة ، وبعد ذلك تسلم العين للمستأجر الآخر للباقي من مدته وهو ثلاث سنوات (٢) .

ويخلص مما تقدم أنه اذا تراحم مستأجران لعقار واحد ، ففضل منهما من كان أسبق من الآخر الى وضع اليد أو الى التسجيل ، فاذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين على الآخر ، بأن لم يسبق أحدهما الآخر في وضع اليد أو في التسجيل (٣) ، لم يبق لكل من المستأجرين ،

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ من ٤٩٦ هامش ١ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٢٤ من ٢٢٣ - وقارن الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ من ٤٩٦ هامش ١ (حيث جاء أن ايجار واضع اليد لا يسرى الا لمدة تسع سنوات لأنه لم يسجل ، ولم ينظر الى أن المستأجر الآخر لم يسجل عقده أيضاً فلا يعتبر من الغير ، فيسرى عليه الايجار الأول لكامل مدته ولو زادت هذه المدة الى تسع سنوات) .

(٣) ويتحقق ذلك في حالات أربع : (١) اذا لم يسلم المؤجر العقار لـ

= من المستأجرين ، ولم يسجل أحد منهما عقده • (ب) إذا لم يسلم المؤجر العقار لأي من المستأجرين ، وسجل كل منهما في يوم واحد عقده وهو حسن النية • (ج) إذا لم يسلم المؤجر العقار لأي من المستأجرين ، وسجل أحدهما عقده وهو سوء النية • (د) إذا سلم المؤجر العقار لأحدهما بطريق الغش ، ولم يسجل الآخر عقده •

ففي هذه الحالات الأربع ، يستطيع كل من المستأجرين مطالبة المؤجر قضاء بتنفيذ الإيجار وتسليمه العقار • فإذا حكم له بالتسليم ، لم يسقط المستأجر الآخر إلا أن يرجع بالتعويض على المؤجر • أما إذا دخل المستأجر الآخر في الدعوى المقامة من المستأجر الأول ، فإنه لا يحكم لأي منهما بالتسليم وتبثائر حقوقهما ، فيحكم لهما معا بالتعويض (بودري وقال ١ فقرة ١٤٢ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٩٧ من ٤٩٧ - عيد الفتاح عيد الباقي فقرة ١٨١ من ٢٨٤ هامش ١ - محمد علي أمام فقرة ١٦٠ من ٢٩١ - عيد المنعم البدرأوى من ٤٢ - عيد المنعم فرج الصبدة فقرة ١٢٢ من ١٩٢ - وقارن منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ من ٤٨٧ - من ٤٨٨) •

بقيت حالة خامسة ، هي أن يخضع مستأجر يده في نفس اليوم الذي سجل فيه الآخر عقده • فقد ذهب رأي إلى أنه لا يوجد في هذه الحالة سبب للتفضيل ، كما هو المفهوم من سياق نص المادة ٥٧٢ مدني • وقد نصت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي على ذلك صراحة ، إذ تعدد الحالات التي لا يوجد فيها سبب لتفضيل أحد المستأجرين المتعديين فتقول : « بأن كانوا لم يسجلوا ولم يضعوا يدهم ، أو كان أحدهم وضع يده في الوقت الذي سجل فيه الآخرون » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥١١ - انظر أيضا المذكرة الإيضاحية في الهامش التالي) • وانظر في هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ١٢٤ من ٢٢٠ - من ٢٢١ - محمد علي أمام فقرة ١٦٠ من ٢٩٠ - - عيد المنعم البدرأوى من ٤٢ - عيد المنعم فرج الصبدة فقرة ١٢٢ من ١٩٢ • ولكن ظاهر نص المادة ٥٧٢ مدني يجعل المستأجر وأضح اليد ، في هذه الحالة الخامسة ، مفضلا على المستأجر المسجل • إذ النص يقضي بتفضيل المستأجر الذي سبق إلى وضع يده • ثم يستدرك فيقول إلا إذا كان هناك مستأجر سجل عقده قبل وضع اليد فإنه هو الذي يفضل • ويستخلص من ذلك أن وضع اليد هو سبب التفضيل في الأصل ، ولا يعلوه إلا تسجيل سابق عليه - أما التسجيل اللاحق لوضع اليد ، وكذلك التسجيل المعاصر له في يوم واحد ، فلا يعلو ، ويبقى وضع اليد على أصله سببا للتفضيل (عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٠ من ٢٨٢ هامش ١ : ويقول أيضا بأفضلية وأضح اليد إذا لم يعرف أي الحائذين ، وضع اليد أو التسجيل ، هو الذي حصل قبل الآخر ، ويقع اثبات سبق التسجيل على مدعيه - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ من ٤٨٤) • وانظر أيضا في احتمال هذا المعنى في التقنين المدني القديم وهو مماثل في النص للتقنين المدني الجديد : الإيجار للمؤلف فقرة ٢٩٧ من ٤٩٧ • استئناف مختلط ٢٠ مايو سنة ١٩٢٠ م ٤٢ من ٥٠٥ - ويتبين من ذلك أنه إذا كان التسجيل معاصرا لوضع اليد ، لم ينزع العقار من وأضح اليد ، بل يبقى معه إذ لا يوجد مستأجر مفضل عليه • أما إذا كان =

فيما تعارضت فيه حقوقهما ، الا طلب التعويض على أساس ضمان الاستحقاق (م ٥٧٣ / ٢ مدني) (١) ، وقد تقدم مثل ذلك في الفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للمنقول (٢) . ونقول فيما تعارضت فيه حقوقهما ، أما فيما لم تتعارض فيه هذه الحقوق فيسرى الإيجار . فلو أن أحد المستأجرين مدة إيجاره ثلاث سنوات ، ومدة إيجار الآخر خمس سنوات ، غفى الثلاث السنوات الأولى تعارضت حقوق المستأجرين ، فتمتثل هذه الحقوق عن هذه المدة ويأخذ كل منهما تعويضا عنها . أما في السنتين الرابعة والخامسة ، وهما السنتان الباقيتان للمستأجر الآخر بعد أن تهاوتت حقوقه مع حقوق المستأجر الأول في السنوات الثلاث الأولى ، فلا يوجد مزاحم للمستأجر الآخر ولا يوجد تعارض في الحقوق ، ومن ثم يسلم العقار في هاتين السنتين للمستأجر الآخر لينتفع به (٣) . وغنى

= التسجيل سابقا على وضع اليد ، فان العقار ينزع عندئذ من واضع اليد ويسلم الى المستأجر المسجل اذ ان هذا مفضل عليه (انظر في هذا المعنى منصور مصطفي منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٤) .

(١) وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « وزاد المشروع ايضا الفقرة الثانية من هذه المادة ، وقد عرض فيها للفرض الذي لا يوجد فيه سبب لتفضيل أحد المستأجرين ، فان كانوا كلهم لم يسجلوا ولم يضعوا يدهم ، أو كان أحدهم وضع يده في الوقت الذي سجل فيه الآخرون . فاذا لم يكن هناك غش ، لم يكن للمستأجرين فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض ، وهذا هو الحل الممكن المعقول (مجموعة الأعمال التشريعية ٤ ص ٥١١) . »

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٩٠ .

(٣) الإيجار للمؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٧ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨١ ص ٢٨٤ هامش ١ - منصور مصطفي منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٥ - وكذلك الامر لو أن مستأجرا مدة إيجاره ثلاث سنوات وقام به سبب يفضل به على مستأجر آخر مدة إيجاره خمس سنوات ، فان العين تسلم للمستأجر الأول فيستوفي مدة إيجاره ، ثم تسلم العين للمستأجر الثاني مدة السنتين الأخرتين من إيجاره لأن حقه في هذه المدة لا يتعارض معه حق آخر يفضل عليه . وللمستأجر الثاني مطالبة المؤجر بتعويض عن مدة ثلاث السنوات الأولى التي حرم فيها من الانتفاع بالعين بسبب افضلية المستأجر الأول عليه (إيجار المؤلف فقرة ٣٩٧ ص ٤٩٧ هامش ١) .

عن البيان أن العقار ، وقد أصبح خاليا من حقوق كلا المستأجرين في السنوات الثلاث الأولى ، يجوز للمؤجر أن يؤجره عن هذه المدة لشخص ثالث ، بل يجوز له أن يؤجره لأي من المستأجرين ويكون هذا بايجار جديد لا صلة له بالايجار الأول الصادر لهذا المستأجر . وتسرى هذه الأحكام كلها ولو كانت العين المؤجرة منقولا لا عقارا ، فإن الفقرة الثانية من المادة ٥٧٣ مدنى ، وهى التى تقصر التهاثر على ما تعارضت فيه الحقوق ، تسرى كما قدمنا على العقار والمنقول .

٢٩٢ - جواز رفع الدعوى من أحد المستأجرين المتزامين على الآخر - احالة :

وقد قدمنا ، عند الكلام فى الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر أن يدفع بنفسه تعرض الغير المبني على سبب قانونى ، أنه يجوز لكل من المستأجرين المتزامين أن يرفع دعوى على الآخر ، أو أن يكون مدعى عليه فى دعوى يرفعها عليه الآخر ، للمفضلة فيما بينهما ، اذ يكون لكل منهما صفة فى أن يكون مدعيا أو مدعى عليه . وذلك دون حاجة لادخال المؤجر فى الدعوى ، ما لم يكن ادخاله على سبيل الاحتياط ليساعد المستأجر فى الدفاع وليقضى عليه بضمان الاستحقاق فيما اذا قضى للمستأجر الآخر بتفضيل عقده . فنحيل هنا على ما قدمناه هناك (١) .

= وفى جميع الأحوال يجوز للمستأجر الثانى أن يطلب فسخ الايجار والتحلل من التزاماته مع النعويض ، وللمحكمة تقدير هذا الطلب (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٥) .

(١) انظر اتفا فقرة ٢٧١ فى آخرها - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه فى حالة الاستعمال بسبب قرب ميعاد الزراعة ، للقضاء المستعمل أن يحكم بتسليم العين لأحد المستأجرين المتزامين ، اذا رأى أن حظ هذا المستأجر فى تقرير قاضى الموضوع لأفضليته أكبر من غيره ، فيقرر له بذلك افضلية مؤقتة (استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ٢٨) .

(ب) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجر واحد

٢٩٣ - المراد بالجيران هنا :

يراد بالجيران هنا المستأجرون من مؤجر واحد (colocataires) ، ولو كانوا في غير منزل واحد بل في منازل متجاورة . فيخرج الجيران المستأجرون من مؤجرين مختلفين ولو كانوا في منزل واحد ، كأن كان المنزل منقسماً الى عدة طبقات مملوكة لأشخاص مختلفين ومؤجرة لعدة مستأجرين . فهؤلاء المستأجرون ليسوا جيراناً مستأجرين من مؤجر واحد (colocataires) ، بالمعنى المقصود هنا ، ولكنهم جيران مستأجرون من مؤجرين مختلفين (voisins) بالمعنى الذي سنراه فيما يلي .

ونرى مما تقدم أن العبرة ، في الجيران هنا ، بوحدة المؤجر لا بوحدة المنزل (١) .

٢٩٤ - فروض ثلاثة :

ويجب التمييز ، في أعمال التعرض التي تصدر من الجيران هنا ، بين فروض ثلاثة : ١ - التعرض المستند الى ادعاء حق ٢ - التعرض غير المستند الى ادعاء حق ولا علاقة له بصفة المستأجر ٣ - التعرض غير المستند الى ادعاء حق وله علاقة بصفة المستأجر .

٢٩٥ - التعرض المستند الى ادعاء حق :

فإذا حصل تعرض من أحد الجيران ، بالمعنى المتقدم ، لجار له ، واستند المتعرض في تعرضه الى حق يدعيه ويطلب أن يكون مستمداً من عقد ايجاره ، كان التعرض مبنياً على سبب قانوني . فيكون المؤجر ضامناً ،

(١) هيك ١٠ فقرة ٣٠٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٨٣ وفقرة ٦٠٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ ص ٢٨٤ - ويعتبر المستأجر من الباطن جارا يكون المؤجر مسئولاً عنه ، في الحدود التي سنذكرها ، مسئوليته عن المستأجر الاصلى . أما اذا تعرض المستأجر من الباطن للمستأجر الاصلى نفسه ، فان المؤجر لا يكون مسئولاً عنه (بودرى وقال ١ فقرة ٥٨٥) .

ويرجع المستأجر عليه وحده (١) . مثل ذلك أن يمنع المستأجر جاره من الانتفاع بالأجزاء المشتركة في المنزل ، بدعوى أن المؤجر أباح له وحده دون غيره الانتفاع بهذه الأجزاء أو أن يباشر المستأجر مهنة مقلقة للراحة بجوار جاره مادام غير ممنوع من مباشرة هذه المهنة في عقد الايجار (٢) ، أو أن يباشر المستأجر تجارة أو صناعة ينافس بها جاره إذا كان الجار قد اشترط في عقد ايجاره عدم المزاومة ولم يشترط المؤجر على المستأجر المزاوم ذلك (٣) .

٢٩٦ - **التعرض غير المستند الى ادعاء حق ولا علاقة له بصفة المستأجر :**
أما إذا كان التعرض غير مستند الى حق مدعى ، فإذا كانت أعمال التعرض لا علاقة لها بصفة المستأجر المتعرض ، كما إذا تشاجر الجاران أو أهان المتعرض جاره أو تعدى عليه ، فالتعرض مادي لا يضمنه المؤجر وللمستأجر المتعرض له أن يرجع مباشرة على المستأجر المتعرض (٤) . وقاضى الموضوع هو الذى يبت فيما إذا كان التعرض لا علاقة له بصفة المستأجر فلا يضمن المؤجر (٥) .

(١) هيك ١٠ فقرة ٣٠٤ - جيوار ١ فقرة ١٦٥ - بودرى وقال ١
فقرة ٥٧٦ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٦ .

(٢) جرانمولان في العقود فقرة ٢٥٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٦ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ ص ٢٨٥ - قارن أسستتشاف مخلط
٤ ديسمبر سنة ١٨٩٥ م ٨ ص ٢٤ - ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٤١٥ .

(٣) وللمؤجر ، إذا رجع عليه المستأجر المتعرض له ، أن يرجع هو بدوره على المستأجر المتعرض بغير حق يطالبه بالكف عن التعرض والتعويض (بودرى وقال ١ فقرة ٥٧٦ - جيوار ١ فقرة ٨٦٥ - دي باج ٤ فقرة ٦٢٦ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٦) - ولا تعتبر في فرنسا أعمال التعرض الصادرة من المستأجر تعرضاً مبنياً على سبب قانوني بالمعنى المحدود الوارد في المادتين ١٧٢٦ و ١٧٢٧ مدنى فرنسى ، ولكن هذه الأعمال تعتبر مخالفة لنص المادة ١٧١٩ فرنسى وتوجب الضمان قياساً على التعرض المبني على سبب قانوني (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٦ ص ٧١٩) .

(٤) بودرى وقال ١ فقرة ٥٨١ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٧ - محمد
على امام فقرة ٩٧ ص ٢٢٩ .
(٥) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ ص ٢٨٧ .

٢٩٧ - التعرض غير المستند الى ادعاء حق وله علاقة بصفة المستأجر :

أما اذا كانت أعمال التعرض غير المستندة الى ادعاء حق لها علاقة بصفة المستأجر ، كما اذا أعد المكان الذي يسكنه للمهارة دون اتفاق على ذلك مع المؤجر ، أو زاحم المستأجر في صناعته مع تعهده بالامتناع عن ذلك في عقد الايجار ، أو أدار في المكان المؤجر عملا مقلتا للراحة (كرقص أو موسيقى) ، أو ترك المياه تسيل في طبقته فتتسرب الى الطبقة التي تحتها ، أو غير ذلك من أعمال التعرض المادى الضارة (١) ، مديا كان الضرر أو أدبيا (٢) ، فهناك رأى يذهب الى أن هذا التعرض المادى لا يضمنه المؤجر وفقا للقواعد العامة ، وللمستأجر المتعرض له أن يرجع مباشرة على المستأجر المتعرض وليس له رجوع على المؤجر (٣) .

ولكن الصحيح أن هذا التعرض ، ولو أنه مادى ، يضمنه المؤجر مادام صادرا من مستأجر منه ، لأن المستأجر المتعرض لا يعد من الغير بالنسبة الى المؤجر . فهذا الأخير هو الذى أسكنه ، ومهد له بذلك السبيل للتعرض . وخطأ المتعرض في تعرضه يعد خطأ عقديا يسأل من أجله أمام المؤجر نفسه ، فاذا رجع المستأجر المتعرض له على المؤجر كان لهذا

(١) وادخال الجار كلبا في مسكنه لا يعد تعرضا (السين ١٢ أغسطس سنة ١٩٠١ داللون ١٩٠١ - ٢ - ٤٦٥) ، الا اذا تسبب عن ذلك اضرار مادية . ويعد تعليق الثياب على النوافذ تعرضا اذا تكرر كثيرا (بودرى وقال ١ فقرة ٥٧٨) ، وترجع هذه المسألة الى البيئة السكنية ، في البيئات التى تعودت تعليق الثياب على النوافذ لا يعد هذا تعرضا .

(٢) وقد قدمنا أن الفقرة الثانية من المادة ٥٧١ مدنى اضافت اليها لجنة مجلس الشيوخ عبارة « أو اضرار » ، حتى يتضح جليا أن كل صور الضرر سواء اكان ماديا أم ادبيا داخلة في نطاق تطبيق المادة (انظر أيضا فقرة ٢٤٠ في الهامش) . ويعتبر ضررا ادبيا اعداد المكان المؤجر للمهارة .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٥٨٠ - تعليق ديموج في مجلة القانون المدنى الفصلية سنة ١٩٠٣ ص ١٧١ - أويرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش ٢٧ - دى باج ٤ فقرة ١٣٥ وفقرة ٦٢٧ - بلانويول وريبين وبولانتيه ٢ فقرة ٢٧٠٦ - محمد كامل مرسى فقرة ١٢٤ ص ١٥٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٢٤ ص ١٨٠ - ص ١٨١ وفقرة ١٣٣ .

الأخير أن يرجع على المستأجر المتعرض (١) . هذا الى أن المستأجر المتعرض يعتبر حكما من أتباع المؤجر (٢) ، والمؤجر ضمن التعرض المادى الصادر من أتباعه . وقد أكدت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي ، في صدد المادة ٥٧١ مدنى . هذا المعنى اذ تقول : « ويلاحظ أن المؤجر لا يكون مسئولا عن التعرض المادى الصادر من الجيران الا اذا كان هو الذى أجر لهم ، فيكونون في حكم أتباعه » (٣) . وهذا رأى هو الذى يؤيده الفقه المصرى (٤) ، وغريق من الفقهاء

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٨ - وحتى يستطيع المؤجر الرجوع على المستأجر المتعرض ، يجب عليه اخطاره في وقت ملائم حتى يتمتع عن تعرضه او يبرر العمل الذى اتاه (ليون الاستثنائية ٢ يوليه سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٩ - ٢ - ١٧٥) . ويجب أيضا على المستأجر المتعرض له اخطار المؤجر بالتعرض في وقت ملائم ، حتى يتمكن هذا من دفع التعرض . فاذا قصر المستأجر المتعرض له في الاخطار ، لم يكن المؤجر مسئولا عن اعمال المستأجر المتعرض الا من وقت اخطاره بالتعرض . لكن اذا تم الاخطار في الوقت الملائم ، كان المؤجر مسئولا عن التعرض من وقت حصوله لا من وقت الاخطار فقط (قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ ص ٢٨٨) .

ومسئولية المؤجر نحو المستأجر عن التعرض المادى الصادر من مستأجر من المؤجر لا يمنع من رجوع المستأجر المتعرض له مباشرة على المستأجر المتعرض ، وفقا للقواعد المقررة في التعرض المادى ، وقد سبقت الإشارة الى ذلك (انظر آنفا فقرة ٢٥٥ في الهامش . انظر عكس ذلك بودرى وقال ١ فقرة ٥٨٧) .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٥٥ .

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٠٧ - وانظر آنفا فقرة ٢٥٥ .

(٤) سليمان مرقس فقرة ١٧١ ص ٣٠٢ - ص ٣٠٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ ص ٢٨٦ - ص ٢٨٧ - محمد على امام فقرة ٩٧ ص ٢٢٩ - عبد المنعم البدر اوى ص ٧١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٨٩ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كانت المطعون ضدها الاولى قد طلبت الحكم بالتعويض الذى قدرته في الصحيفة وما يستجد ابتداء من اول نوفمبر سنة ١٩٦٥ لحين ازالة التعرض ، وكان يبين من الرجوع الى تقرير الخبير انه أثبت حصول تعرض المطعون ضده الثانى المستأجر لعين مجاورة للمعين المؤجرة للمطعون ضده الاول محل النزاع وذلك في كل المرات =

الفرنسيين (١) • والقضاء الفرنسي (٢) •

وإذا تقرر أن المؤجر يضمن أعمال التعرض المادى الصادر من مستأجر منه على النحو الذى قدمناه ، فانه اذا تحققت مسؤوليته نحو المستأجر المتعرض له طبقا لأحكام هذا الضمان ، كان له أن يرجع بالتعويض على المستأجر المتعرض ، وكان له أيضا أن يطلب منه الكف عن تعرضه ، بل كان له أن يطلب فسخ عقد ايجاره لاخلاله بانتظاماته كمستأجر (٣) •

= التى انتقل فيها للمعانة وأنوكيل الشركة الطاعة المؤجرة قرر امام الخبير بانها انذرت المستأجر المتعرض بفسخ عقد اجارته ، فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من أن التعرض لم يزل قائما وقضى بالتعويض المستحق حتى تاريخ صدور الحكم فانه لا يكون قد خالف الثابت في الاوراق ولا يعيب الحكم انه لم يبين سنده في استمرار التعرض حتى ذلك التاريخ ، ذلك انه متى ثبت حصول التعرض المادى ، فانه يفترض استمراره الى ان يقدم الدليل على زواله (نقض مدنى في ١٩ فبراير سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ٩٠ صفحة ٤٤٠) •

(١) بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٧ ص ٧٢٠ - ص ٧٢٢ - كولان وكابيتان ودي لاموراندبير ٢ فقرة ١٠٢٠ - انسيكلويدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٣٥٦ •

(٢) نقض فرنسى ٢١ مايو سنة ١٩٣٠ سيرييه ٣٠ - ١ - ٢٨٥ - ٢٠ يولييه سنة ١٩٣٢ داللو الاسبوعى ١٩٣٢ - ٥٠٧ - ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤٦ داللو ١٩٤٧ - ٨٨ - ١٥ مارس سنة ١٩٤٨ داللو ١٩٤٨ - ٢٤ - ١٠ يونيه سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٤٩ مختصر ٤٥ - ١٦ يولييه سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥١ - ٥٨٧ - وقد قضت محكمة بورديو بأنه اذا اجر المالك قسما من البناء لصاحب صناعة خطيرة ، فاضطر المستأجرون الآخرون بسبب ذلك أن يدفعوا لشركة التأمين أقساطا نفوق ما كانوا قد تعاقدوا عليه ، كان المالك مستولا عن زيادة الأقساط لأن فعل المستأجر الأخير غير اجنبى عنه (بورديو ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ داللو ١٩١١ - ٥ - ٥ - سليمان مرقس فقرة ١٧١ ص ٣٠٢ هامش ١ - وانظر آتفا فقرة ٢٥٥) •

(٣) عيد الفتحا عيد الباقى فقرة ١٨٢ ص ٢٨٩ - ويذهب الى انه لما كان اساس مسؤولية المؤجر عن التعرض المادى الصادر من مستأجر منه يرجع الى انه الذى اتاح له الفرصة للتعرض وإلى انه يستطيع منعه منه ، فانه اذا كان وجود هذا المستأجر مفروضا على المؤجر بحكم الامتداد الاجبارى للايجار بمقتضى التشريعات الاستثنائية ، ثم يكن المؤجر مستولا =

(ج) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجرين مختلفين :

٢٩٨ - المراد بالجيران هنا :

العبرة هنا باختلاف المؤجر ، لا باختلاف المنزل ، فيدخل الجيران المستأجرون من مؤجرين مختلفين ولو كانوا في منزل واحد ، ويخرج الجيران المستأجرون من مؤجر واحد ولو كانوا في منازل متفرقة (١) .

ولا يشترط هنا أن يكون الجار المتعرض مستأجرا للمكان الذى يسكنه . فقد يكون مالكا للمنزل المجاور أو للطبقة المجاورة أو للأرض المجاورة ، وقد يكون مستأجرا بشرط أن يكون من مؤجر آخر كما سبق القول ، وقد يكون منتفعا بأية صفة أخرى . والمهم أن يكون جارا للمستأجر المتعرض له (٢) .

٢٩٩ - فرضان :

ويجب التمييز هنا بين فرضين : ١ - فاما أن تكون أعمال التعرض الصادرة من الجار المتعرض واقعة على العين المؤجرة ٢٠ - واما أن تكون أعمال التعرض هذه مقصورة على حدود العين التى يوجد فيها الجار المتعرض (٣) .

= عن تعرض المستأجر الا اذا كان هذا التعرض مما يسوغ طرد هذا الاخير من العين على أساس أساءته استعمالها (عيد الفتحا عيه الباقي فقرة ١٨٢ من ٢٨ هامش ٢٢) . ويسوغ لنا ان امتداد الإيجار يحكم القانون يبقى الإيجار منتجاً لجميع آثاره ومنها التزام المؤجر بضمان التعرض المادى الصادر من مستأجر منه . واذا كان الفعل الذى ارتكبه المستأجر المتعرض لا يسوغ فسخ إيجاره ، فيكفى انه يعطى الحق للمؤجر فى الرجوع عليه بالتعويض .

(١) انظر أنفا فقرة ٢٩٢ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٥٩ .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٦٠ - عيد الفتحا عيه الباقي ١٨٢ .

(٣) وقد يكون الامر على العكس من ذلك ، فيشكو الجار من تعرض المستأجر له ، كما اذا اذار المستأجر محلا مقلقا للراحة فى العين المؤجرة =

٣٠٠ - التعرض واقع على العين المؤجرة :

فاذا كانت أعمال التعرض واقعة على العين المؤجرة ، فلا جديد يقال هنا . ويعتبر الجار المتعرض من الغير ، شأنه شأن أى شخص آخر يعتبر من الغير (١) .

ومن ثم يجب التمييز بين ما اذا كان تعرض الجار مستندا الى ادعاء حق يتعلق بالعين المؤجرة ، أو كان هذا التعرض غير مستند الى ادعاء أى حق .

ففى الحالة الأولى يكون التعرض مبنيا على سبب قانونى ، ويضمنه المؤجر بالشروط وفى الحدود التى يضمن بها المؤجر أى تعرض للغير مبنى على سبب قانونى . فاذا ادعى الجار أن له حق ارتفاق على العين المؤجرة ، أو أنكر على المستأجر حق ارتفاق للعين المؤجرة على العين التى يوجد فيها ، أو ادعى ملكية العين المؤجرة بأى سبب من أسباب كسب الملكية كالبيع أو الميراث أو الوصية ، أو ادعى أنه مستأجر للعين المؤجرة وأنه مفضل على المستأجر ، أو ادعى أى حق آخر يتعلق بالعين المؤجرة ، فان تعرضه هذا يكون مبنيا على سبب قانونى ، ويلتزم المؤجر بدفعه . فان لم يفعل التزم بضمان الاستحقاق ، وعندئذ يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بالفسخ أو بانقاص الأجرة مع التعويض فى الحالتين ان كان له مقتضى ، وذلك على الوجه الذى بيناه عند الكلام فى ضمان المؤجر لتعرض الغير المبنى على سبب قانونى .

= فتأذى منه الجار . فان كان المستأجر لا يحق له ذلك بموجب عقد الايجار ، فالمؤجر لا يكون مسئولا نحو الجار ، والمستأجر هو المستأجر . أما اذا كان المستأجر يستند الى عقد الايجار الذى يبيع له ادارة المحل المقلق للراحة ، وحكم لصالح الجار ، جاز للمستأجر الرجوع على المؤجر بضمان الاستحقاق (جيوار ١ فقرة ١٨٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٩٦ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢١ - بلانويل وريبيز ١٠ فقرة ٥٢٨ - ٥٢٩ ص ٧٢٥ .

كذلك يجوز للمستأجر أن يدفع تعرض الجار بنفسه في الأحوال التي يجوز له فيها دفع تعرض الغير المبنى على سبب قانوني ، وقد بينها فيما تقدم (١) .

وفي الحالة الثانية ، إذا لم يستد الجار في تعرضه الى ادعاء أي حق يتعلق بالعين المؤجرة ، يكون التعرض مديا ، ولا يضمنه المؤجر . فإذا تشاجر الجار مع المستأجر واعتدى عليه ، أو دخل الأرض المؤجرة دون اذنه لرعى مواشيه ، أو امتد حريق من المنزل الذي يسكنه الجار الى العين المؤجرة فأحرقت أمتعة المستأجر وثبت افعال في جانب الجار ، أو قام الجار بأى عمل آخر من أعمال التعرض دون أن يدعى حقا يتعلق بالعين المؤجرة ، لم يضمن المؤجر هذا التعرض ، لأن الجار المتعرض في الحالة التي نحن بصدها ليس مستأجرا من المؤجر فلا يعتبر من اتباعه حتى يضمن تعرضه المادى . ويجوز للمستأجر أن يدفع

(١) انظر أنفاً فقرة ٢٧١ - وإذا كان بين الجار والعين المؤجرة حائط مشترك ، وأراد الجار هدم الحائط لتعميته وفقاً لأحكام المادة ٢/٨١٥ مدني ، عد هذا تعرضاً من الجار واقعا على العين المؤجرة . وهو في الوقت ذاته يستند الى حق ثابت للجار بموجب النص المتقدم الذكر ، ومن ثم يكون المؤجر ملزماً بالضمان ، وعليه أن يعرض المستأجر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هدم الحائط وتعرية العين المؤجرة مدة من الزمن . وللمستأجر أن يطلب أيضاً الفسخ أو انقاص الأجرة بحسب الأحوال ، وكل هذا وفقاً لأحكام التعرض المبنى على سبب قانوني .

والفقه والقضاء في فرنسما يقولان بضمان المؤجر في هذه الحالة ، وإن كان التعرض في نظر بعض الفقهاء يعتبر تعرضاً مادياً (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٣١ - جيوار ١ فقرة ١٨٣ - أوبرى ورو وأسيمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢١ - باريس ٣ أغسطس سنة ١٨٧٢ داللو ٧٦ - ٢ - ٥ - ١٥ ديسمبر سنة ١٨٧٥ داللو ٧٦ - ٢ - ١ - ٢٤ مارس سنة ١٨٧٩ داللو ٨٠ - ٢ - ١٧ - أورليان الاستثنائية ٢٠ أبريل سنة ١٨٨٨ داللو ٨٩ - ٢ - ٢٤٧ .

وغنى عن البيان أنه إذا كان هدم الحائط المشترك اقتضته حاجته الى الترميم لا الى التعمية ، فإن المستأجر يجبر على تحمل ذلك كما يجبر على تحمل سائر الترميمات الضرورية ، ويكون له طلب الفسخ أو انقاص الأجرة بحسب الأحوال دون التعويض (أوبرى ورو وأسيمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش ٢٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٣١ ص ٢٢٧ هامش ١) .

التعرض بنفسه بجميع الوسائل التي يخوله إياها القانون ، على النحو الذى بيناه فيما تقدم (١) . غير أنه إذا وقع هذا التعرض المادى من الجار بسبب لا يد للمستأجر فيه ، وكان من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر : تبعا للظروف ، أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة . وذلك تطبيقا للمادة ٢٧٥/٢ مدنى (٢) .

٣٠١ - التعرض مقصور على حدود العين التى يوجد فيها الجار المتعرض :

أما إذا كان التعرض غير واقع على العين المؤجرة ، بل اقتصر الجار فى أعمال التعرض التى قائم بها على حدود العين التى يوجد فيها ، فلا جديد هنا أيضا إذا كان الجار لا يدعى فى تعرضه أنه يستند الى حق له . ذلك أن التعرض هنا يكون تعرضا ماديا ، ويكون حكمه حكم التعرض المادى الواقع على العين المؤجرة لا يضمنه المؤجر ، وللمستأجر أن يدفعه بنفسه بجميع الوسائل التى يخوله إياها القانون . فإذا أدار الجار محلا سريا للمهارة بجوار العين المؤجرة ، أو أحدث جلبه وضوءا فى المكان الذى يسكنه فأزعج المستأجر وعكر عليه الهدوء الذى هو من حقه . أو جعل الجار منزله مأوى للصوم أو لأتاس لا خلاق لهم بحيث يتأذى المستأجر من هذا الجوار ، فلا شك فى أن هذا التعرض ، والجار لا يستند فيه الى أى حق يدعيه . يكون تعرضا ماديا لا يضمنه المؤجر . وللمستأجر الرجوع مباشرة على الجار يطالبه بالكف عن التعرض وبالمال - يضى عما أحدثه من الضرر . وهذا يكون من قبيل مخالفة واجبات حسن الجوار ، التى تقع المسئولية فيها مباشرة على الجار الذى يخالف هذه الواجبات (٣) . ويجوز للمستأجر هنا أيضا ، إذا

(١) انظر آنفا فقرة ٢٨٢ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٨٦ .

(٣) دى هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٥٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٦١

وقع هذا التعرض المادى بسبب لا يد له فيه وكان من الجسامة بحيث يحرمه من الانتفاع بالعين المؤجرة ، أن يطلب مسح العقد أو انقاص الأجرة تطبيقا للمادة ٢/٥٧٥ مدنى .

بقى أن يستند الجار ، فى التعرض المقصور على حدود العين التى يوجد فيها ، الى حق يدعيه ، وهنا الجديد . فقد يقال انه مادام الجار يستند فى تعرضه الى حق يدعيه ، . فالتعرض يكون مبنيا على سبب قانونى ويضمنه المؤجر ، وبهذا قال فريق من الفقهاء (١) . غير أننا نرى ، مع فريق آخر (٢) ، أن التعرض هنا يبقى تعرضا ماديا ، لأن الجار لا يستند فى تعرضه الى حق يدعيه متعلقا بالعين المؤجرة ، بل الى حق يدعيه متعلقا بالعين التى يوجد هو فيها ، وشرط التعرض المبنى على سبب قانونى الذى يضمنه المؤجر هو أن يستند الى حق يدعيه التعرض متعلقا بالعين المؤجرة ذاتها ، سواء كان هذا الحق حقا عينيا أو حقا شخصا (٣) فإذا بنى الجار فى أرضه أو فى منزله حائطا حبس به الضوء والهواء عن

(١) جيوار ١ فقرة ١٧٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٩٤ - أوبرى روى واسمان فقرة ٣٦٦ ص ٢٢١ - عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ١٨٣ - محمد على امام فقرة ٩٨ ص ٢٣٠ - ومع ذلك انظر ص ٢٢١ - انظر ايضا فى عهد التقنين المدنى القديم الايجار للمؤلف فقرة ٣٦١ .

(٢) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ - ٥٢٩ ص ٧٢٢ - ص ٧٢٣ - دى باج ٤ فقرة ٦٢٤ - بلانويل وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٧٠٧ - انسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٢٥٨ - محمد كامل مرسى فقرة ١٢٦ ص ١٥٥ - عبد المنعم البدرولى ص ٧٢ .

(٣) انظر آنفا فقرة ٢٦٥ - وهذا هو الفرق بين القانونين المصرى والفرنسى . ففى القانون الفرنسى قمننا أن تعرض الغير المبنى على سبب قانونى يجب أن يستند الى ادعاء حق عينى فى العين المؤجرة ، اما فى القانون المصرى فيصعب أن يستند التعرض الى حق شخصى يتعلق بالعين المؤجرة (انظر آنفا فقرة ٢٦٥) . ولكن القانونين يتفقان فى أن الحق الذى يدعيه التعرض يكون متعلقا بالعين المؤجرة ذاتها (قارن عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ١٨٢ ص ٢٩١ هامش رقم ١ ويذهب الى أن التعرض فى القانون المصرى لا يتحتم فيه أن يستند الى ادعاء حق يتعلق بالعين المؤجرة ، بل يكفى ادعاء أى حق يتعارض مع انتفاع المستأجر ولو لم يتعلق بالعين المؤجرة) .

المستأجر ، أو أدار بجوار العين المؤجرة محلا مقلقا للراحة أو خطرا أو ضارا بالصحة ، أو قام بترميمات في منزله كان من شأنها لقاء التراب والحجارة أمام العين المؤجرة فيخل ذلك بانتفاع المستأجر ، فإن هذه الأعمال ولو أن الجار يدعى أن له حقا في القيام بها ، تعد تعرضا ماديا لايضمه المؤجر (١) . وللمستأجر أن يرجع على الجار إذا لم يكن لهذا حق في هذه الأعمال ، يطالبه بالكف عنها . وإذا كان للجار حق فيها ، وكانت من الجسامة بحيث تحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، فالمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة تطبيقا للمادة ٢/٥٧٥ مدني (٢) .

(١) والفقهاء الفرنسيون الذين يقولون بأن التعرض مادي لا يضمه المؤجر ، يجيزون مع ذلك رجوع المستأجر على المؤجر ، لا على أساس ضمان التعرض إذ المؤجر لا يضمه ، بل على أساس أخرى ، كما إذا نجم عن التعرض عيب حادث في العين المؤجرة فيضمن المؤجر هذا العيب ، ويعد الفقه التعرض عيبا حادثا إذا كان من شأنه تعديلا ماديا في وضع العين المؤجرة ، كما إذا أدار الجار محلا مقلقا للراحة أو أقام بناء حجب النور والهواء ، وهذا مثل من أمثلة العيب الحادث بعد الإيجار ويضمه المؤجر (بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٠٧) . ويقيس هؤلاء الفقهاء أيضا حرمان المستأجر من الانتفاع بسبب التعرض على حرمانه من الانتفاع بسبب هلاك العين ، فيجيزون للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ - ٥٢٩ - وأنظر أيضا في القانون المصري في عهد التقنين المدني القديم (دى هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٥٥) ويجعل التعرض المادي هنا في حكم القوة القاهرة) .
والتقنين المدني المصري الجديد تكفل بتبذيل هذه الصعوبة بفضل المادة ٢/٥٧٥ مدني التي تجيز صراحة للمستأجر ، في حالة التعرض المادي ، طلب الفسخ أو انقاص الأجرة بسبب الحرمان من الانتفاع أو الخلل فيه .

(٢) وهذا هو الذي يفسر في نظرنا كيف يكون للمستأجر أن يرجع على المؤجر بالفسخ أو انقاص الأجرة دون التعويض . فالمستأجر لا يرجع بذلك على أساس ضمان المؤجر للتعرض ، والا لوجب أيضا بالتعويض إذا كان له مقتضى . وإنما يرجع على أساس أن المؤجر يتحمل تبعه الخلل في انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، والفقهاء الذين يقولون بأن تعرض الجار يمتثل تعرضا ماليا على سبب قانوني يضمه المؤجر لا يسيرون في هذا الطريق إلى غايته المنطقية ، ولا يقررون للمستأجر الا حق الفسخ .

٢٠٢ - حالة ما اذا كان الجار هو نفس المؤجر :

والمفروض في كل ما تقدم ألا يكون الجار المتعرض هو نفس المؤجر .
أما اذا كان الجار هو المؤجر ، فأى عمل من أعمال المتعرض يقوم به ،
سواء كان التعرض واقعا على العين المؤجرة أو كان مقصورا على حدود
المكان الذى يوجد فيه ، وسواء كان التعرض مستندا الى ادعاء حق أو
كان تعرضا ماديا ، ففى جميع الأحوال يكون المؤجر ضامنا للتعرض ، لأنه
تعرض شخصى صادر منه هو ، والمؤجر ضامن لتعرضه الشخصى على
الوجه الذى بيناه فيما نتقدم . كذلك اذا خول المؤجر الغير أن يقوم بأى
عمل من أعمال التعرض . عد هذا تعرضا ماديا من المؤجر وتعرضا مبنيا
على سبب قانونى من الغير ، وكلا التعرضين يضمناه المؤجر (١) .

= أو انقاص الأجرة ، ويتكرون عليه الحق فى التعميض (جيوار فقرة ١٧٦
- بودرى وقال ١ فقرة ٦٠٠ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٦ ص ٢٢٢) .
وكان الواجب ، مادام المستأجر يرجع على أساس ضمان التعرض ، أن يرجع
ايضا بالتعميض اذا كان له مقتضى .

ومن الفقهاء الذين يقولون برجوع المستأجر على أساس ضمان التعرض
من لا ينكر حق المستأجر فى الرجوع بالتعميض ، فيتوقى التعارض الذى وقع
فيه الآخرون ، ولكنه من جهة أخرى يميز بين ما اذا كانت الإرادة المشتركة
للمؤجر والمستأجر قصدت أن توفر للمستأجر المزايا التى حرم منها وفى هذه
الحالة يجب الضمان ويشمل التعميض ، أم لم تقصد ذلك فلا يجب الضمان .
فاذا بنى الجار فى أرضه دار تحجب عن العين المؤجرة الضوء والهواء ،
فمجرد الانتقاص من هذه المزايا لا يعتبر تعرضا ، الا اذا كانت الإرادة المشتركة
للمؤجر والمستأجر قد قصدت أن توفر للمستأجر الافادة بالضوء والهواء .
والأصل أن المؤجر لم يقصد أن يوفر للمستأجر شيئا لا يملكه ، فيجب ان
أن يرد فى العقد صراحة أو ضمنا ما يدل على أنه يقصده كأن يذكر المؤجر
أنه يضمن عدم البناء (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٢ - عبد المنعم فرج
الصدقة فقرة ١٢٤) . وهذا الرأى يؤول فى النهاية الى الرأى الذى نقول
به ، ويبقى للرأى الذى نقول به مزية الوضوح . فمادام المؤجر لا يضمن فى
الأصل حرمان المستأجر من الضوء والهواء ، فإن خير تفسير لذلك هو أن
تعرض الجار فى هذه الحالة ليس الا تعرضا ماديا لا يضمناه المؤجر ، فاذا
ضمن المؤجر فى عقد الإيجار عدم البناء ، فذلك اتفاق يرمى الى التشديد من
مستأجره ، ويجعله ضامنا للمتعرض المادى الصادر من الجار ، وهذا جائز
بالاجماع .

(د) التعرض الصادر من جهة حكومية

٣٠٣ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٤ من التقنين المدني على ما يأتي : « اذا ترتب على عمل من جهة حكومية في حدود القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، وله أن يطالب المؤجر بتعويضه اذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسؤولا عنه ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » (١) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم كان معمولاً به دون نص لاتفاقه مع القواعد العامة .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٣ - ولامقابل للنص لا في التقنين المدني العراقي ، ولا في تقنين الموجبات والعقود اللبناني -

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٧٣ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن صدر المادة في المشروع التمهيدي كان يجري على الوجه الآتي : « اذا ترتب على عمل صدر من جهة الإدارة ... » . وافترت لجنة المراجعة النص كما ورد في المشروع التمهيدي تحت رقم ٦٠٣ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٠٢ . وفي لجنة مجلس الشيوخ عدلت المادة باستبدال عبارة « جهة حكومية » بعبارة « جهة الإدارة » ، لأن العبارة الأولى ادق . وقد سأل أحد أعضاء اللجنة هل يفهم من النص أن ضمان المؤجر بسبب ما يترتب على عمل الإدارة الصادر في حدود القانون من نقص في انتفاع المستأجر يكون أيضا اذا صدر هذا العمل في غير حدود القانون ؟ فاجيب بأن هذا من باب أولى ، وقد خص المشروع العمل القانوني بالذكر ، ولم يتركه للقواعد العامة ، لأنه قد يكون ذلك مسوغا لظنة التسامح بين المؤجر والمستأجر . وافترت اللجنة بالتعديل الذي ادخلته عليها ، وأصبح رقمها ٥٧٤ . ووافق مجلس الشيوخ على المادة كما عدلتها لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٢ - ص ٥١٤) . هذا ويلاحظ أن لفظ « صدر » سقط عند الطبع ، وتنبغي قراءة صدر المادة على الوجه الآتي : « اذا ترتب على عمل صدر من جهة حكومية ... » .

وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨١ - وفي التقنين المدني الاردني م ٦٩٨ (١) .

٣٠٤ - لا يعتبر التعرض الصادر من جهة حكومية تعرضاً مبنياً على سبب قانوني :

تصدر في بعض الأحيان أعمال من جهة حكومية تخل بانتقاس المستأجر بالعين المؤجرة أو تحرمه من هذا الانتفاع . فإذا أجرت جهة التنظيم أعمالاً واصلاحات في الطرق العامة ، فقد يكون من شأن ذلك أن يخل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، كأن تنسد بعض مسالك العين . أو تهدم بعض الشرفات ، أو تحجب بعض الحجر السفلي عن النور والهواء بسبب تعليه الطريق العام . وإذا أصدرت وزارة الزراعة قراراً بتحديد المناطق التي يزرع فيها الأرز ولم تدخل الأرض المؤجرة لزراعة

-
- (١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٤٢ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٧٣ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي لا مقابل (ولكن النص تطبيق للقواعد العامة فيسرى حكمه في القانون العراقي) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل (ولكن النص تطبيق للقواعد العامة فيسرى حكمه في القانون اللبناني) .
التقنين المدني الكويتي م ٥٨١ : ١ - إذا ترتب على عمل صدر من السلطة العامة في حدود القانون نقص كبير في انتفاع المستأجر ، جاز له أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، مالم يكن عمل السلطة لسبب يعزى اليه ٢٠ - ولا يكون للمستأجر حق في التعويض قبل المؤجر الا اذا كان عمل السلطة العامة قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه ٣٠ - وكل ما سببق مالم يقض الاتفاق بغيره (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني م ٦٩٨ : ١ - إذا صدر عن السلطات المختصة ما يمنع الانتفاع الكلي بالماجور دون سبب من المستأجر تنفس الاجارة وتسقط الأجرة من وقت المنع ٢٠ - وإذا كان المنع يخل بنفع بعض المايجور بصورة تؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة للمستأجر فسخ العقد ويسقط عنه الأجر من وقت قيامه بإعلام المؤجر (وهذه الاحكام في عمومها لا تختلف عن احكام التقنين المدني المصري) .

الأرز في هذه المناطق ، فقد حرم المستأجر بهذا القرار من زراعة أرضه أرزا وهي الزراعة التي ذكر في عقد الايجار أنه استأجر الأرض من أجلها . وإذا صدر قانون بتحريم زراعة القطن في أكثر من ثلث الزمام وكان المستأجر قد ذكر في عقد الايجار أنه استأجر الأرض لزراعة نصفها قطنا ، فقد حرم بهذا القانون من زراعة القطن في بعض المساحة التي اشترطها . وقد تنزع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة ، فيحرم المستأجر حرمانا تاما من الانتفاع بها . وغد تستولى جهة الادارة أو جهة عسكرية على العين المؤجرة استيلاء مؤقتا ، فيحرم المستأجر من الانتفاع بها طوال مدة الاستيلاء . وقد تمنع الرقابة عرض فيلم سينمائي استأجرته صالة عرض ، فحرم بذلك من عرضه (١) .

في جميع هذه الفروض وأمثالها (٢) ، لا يعتبر العمل الصادر من

(١) استئناف مختلط ١٢ يونيه سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٣٢٦ .

(٢) والأحكام كثيرة في التعرض الصادر من جهة حكومية : استئناف مختلط ١٣ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١١٨ (تعرض صادر من مصلحة التنظيم) - أول فبراير سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ١٩٣ - ٢٦ يونيه سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٥١٦ - الاسكندرية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٥ ص ١٠٢ (قرار هدم صادر من مصلحة التنظيم) - استئناف وطني ١٦ فبراير سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ١١٠ ص ٢٦٢ (اظهار خريطة فك الزمام لعجز في مساحة الأرض المؤجرة بعد تعرضا من جهة الادارة ، وكان يجب على المستأجر اخطار المؤجر بهذا التعرض في وقته) - ٢٠ مارس سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ ص ٧٣٧ (نزع شيء من الأتبان للمنافع العامة يخول المستأجر الحق في خصم ما يقابل ذلك عن الأجرة) . وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا استأجر شخص أطيانا على أن يزرع ثلثها قطنا ، وكانت هذه الأتبان تخترقها في وقت الايجار ترع السلطة العسكرية ، ثم أصدرت الحكومة بعد الاستئجار قانونا يمنع زراعة القطن في أراضي الحياض التي فيها الأتبان المؤجرة ، ثم أصدرت وزارة الأشغال من جهة أخرى قرارا بإبطال ترع السلطة العسكرية وأزيلت هذه الترع فعلا وحصى اثرها ، فلم يتمكن المستأجر من الانتفاع بالأتبان المؤجرة الانتفاع الذي كان يرجوه وقت التعاقد ، وجب عدلا تخفيض الأجرة الى اجرة المثل (استئناف مصر ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٣٠١ ص ٤٢٩) .
وتعد الأعمال التي تقوم بها القوات المتحاربة ، كأخذ المؤن والمهمات والإمكنة اللازمة للجيش ، من قبيل الأعمال الصادرة من جهة الادارة ، =

الجهة الحكومية تعرضا مبنيا على سبب قانوني (١) . ذلك أن الجهة الحكومية لا تستند في عملها الى حق خاص تدعيه متعلقا بالعين المؤجرة (٢) بل هي تستند الى ما لها من حقوق السلطة العامة . ويجب ، حتى يكون التعرض مبنيا على سبب قانوني ، أن يستند المتعرض الى حق خاص يتعلق بالعين المؤجرة ، ولا يكفي أن يكون العمل صادرا بموجب السلطة العامة التي تتولاها الحكومة (٣) .

ويكون المؤجر مسئولاً عنها (الاجبار للمؤلف فقرة ٢٦٣ ص ٢٢٦ هامش ٢) .

وانظر في أمثلة أخرى بودري وفال ١ فقرة ٥٥٦ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢٠ .

(١) انسيكلوبيدي داللوز ٢ لفظ Louage فقرة ٣٦٥ - وهناك رأي يذهب الى أن تعرض الجهة الحكومية كتعرض الأفراد قد يكون تعرضا مبنيا على سبب قانوني أو تعرضا ماديا ، ولكن لما كانت الإدارة تستند دائما في عملها الى حق تدعيه ، سواء كان ذلك على أساس أو على غير أساس فإن تعرضها يكون دائما مبنيا على سبب قانوني (بودري وقال ١ فقرة ٥٦٤) . وهناك رأي آخر يذهب الى التفريق بين ما اذا كان عمل الإدارة في حدود القانون أو مخالفا للقانون ، ففي الحالة الأولى يكون التعرض مبنيا على سبب قانوني ويضمنه المؤجر ، وفي الحالة الأخرى يكون التعرض ماديا ولا يضمنه المؤجر ويرجع المستأجر على جهة الإدارة (لوزان ٢٥ فقرة ١٤٩ وبقرة ١٥٢ - جيوار ١ فقرة ١٤٨ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢٠ - محمد كامل مرسى فقرة ١٢٩ ص ١٦٢ .

(٢) أما اذا استندت الى حق خاص ، كما لو تعرضت لمستأجر مدعية انها تملك العين المؤجرة ملكية خاصة ، فإن تعرضها يكون مبنيا على سبب قانوني يضمنه المؤجر ، ويكون مسئولاً ، لا عن فسخ الاجار أو انقصاص الأجرة فحسب ، بل أيضا عن التعويض .

(٣) سسليمان مرقس فقرة ١٧٥ - ص ٢١٣ - ص ٣١٤ عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٥ ص ١٩٥ - والجهة الحكومية تكون في الغالب هي جهة الإدارة . ولكن يجوز أن تكون أيضا الهيئة التشريعية أو الهيئة القضائية ، ففانون يصدر بنزع ملكية العين المؤجرة أو بتحديد زراعة القطن مثلا ، وحكم يصدر من القضاء باغلاق العين المؤجسة لعدم الترخيص أو لسحب الرخصة ، كل هذا يعد تعرضا صائرا من جهة حكومية . وقد كان المشروع التمهيدي يتضمن عبارة « جهة الإدارة » ، فاستبدلت بهذا عبارة « جهة حكومية » في لجنة مجلس الشيوخ ، لأن العبارة الأخيرة أدق (انظر أيضا فقرة ٣٠٣ في الهامش) .

٣٠٥ - أعمال الجهة الحكومية تعتبر قوة قاهرة :

ويبدو لنا أن أعمال الجهة الحكومية لا يجب البحث فيها من حيث أنها تعد تعرضا مبنيا على سبب قانوني أو تعرضا ماديا ، بل يجب اعتبارها في مقام القوة القاهرة التي تحرم المستأجر من الانتفاع بالعين أو تظل بانتفاعه بها (١) . وقد أكدت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى هذا المعنى . ففى وان عدت أعمال جهة الادارة أعمال تعرض مادى صادر من الغير ، الا أنها في الوقت ذاته اعتبرتها قوة قاهرة اذ تقول : « التعرض المادى من الغير الذى يحول دون الانتفاع ويعتبر قوة قاهرة تعرض جهة الادارة الصادر في حدود القانون ، كزراع ملكية العين المؤجرة أو الاستيلاء عليها » (٢) .

وسواء اعتبرت أعمال الجهة الحكومية تعرضا ماديا صادرا من الغير أو اعتبرت قوة قاهرة ، ففى الحاليتين لا يكون المؤجر ملتزما بضمائها (٣) . ولكن هذا لا يمنع المستأجر من الرجوع على المؤجر ، بل ومن الرجوع على الجهة الحكومية في بعض الأحوال .

(١) كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٢٠ ص ٦٧٦ هامش ١ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٤ - ملنطا الكلية ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية ٤١ رقم ٨٥ - امتثناف مختلط ١٠ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ - ص ٢٤٢ - ١٢ يناير سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٠٠) وقد اعتبر هذا الحكم النكريتو الصادر في ٣٠ اكتوبر سنة ١٩١٤ بتحديد زراعة القطن بثلاث الزمام من قبيل احوال القوة القاهرة التى تسوغ للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة) .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٣ .
وقد قضت محكمة النقض بان التعرض الحاصل للمستأجر من جهة حكومية ينزع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة والاستيلاء عليها يعتبر صادرا في حدود القانون ولا دخل للمؤجر فيه ويعتبر في حكم التعرض الحاصل من الغير ومن أجل ذلك يترتب عليه انتهاء العقد (نقض مدنى في ٢٢ ابريل سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٣٣ رقم ٧٧ صفحة ٤٢٥) .

(٣) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٣ ص ٧٢١ - ص ٧٢٢ - دى باج ٤ فقرة ٦١٨ وفقرة ٦٢١ - وفقرة ٦٢٢ - سليمان مرقس فقرة ١٧٥ ص = (الوسيط ج ٦ - م ٣٥)

٢٠٦ - رجوع المستأجر على المؤجر :

تتقضى المادة ٥٧٤ مدنى ، كما رأينا ، بأنه اذا ترتب على عمل صدر من جهة حكومية في حدود القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة • .
فهذا النص يطبق هناحكم التعرض المادى الصادر من الغير لسبب لايد للمستأجر فيه ويكون من الجساماة بحيث يترتب عليه نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة • وهو في الوقت ذاته يطبق حكم هلاك العين المؤجرة ، فقد قدمنا أن الهلاك قد يكون هلاكا قانونيا كأن تنزع ملكية العين للمنفعة أو يستولى عليها أو على بعض منها أو يصدر

= ٣١٢ - ص ٣١٤ - محمد على امام فقرة ٩٩ ص ٢٢٢ - عبدالمنعم البدر اوى
ص ٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩١ ص ٤٩٠ - عبد المنعم فرج
الصدقة فقرة ١٣٥ ص ١٩٥ - استئناف مصر ٧ مايو سنة ١٩٣١ المجموعة
الرسمية ٢٣ رقم ٤١ ص ٧٤ - بنى سويف ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المحاماة
١١ رقم ٣٢٠ ص ٦٤٢ - طنطا ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية
٤١ رقم ٨٥ ص ٢٣٢ (ولكن المحكمة هنا قضت بالتعويض على المؤجر
وبرجوع هذا على جهة الادارة ، فخلطت بين الضمان وتحمل التبعة) •
وتقضى المحاكم الفرنسية فى احكامها الحديثة بأن عمل الجهة الحكومية
يعتبر تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، ولكنها لا ترتب على ذلك نتائجها
القانونية ، فلا تقضى للمستأجر على المؤجر بالتعويض ، وتقتصر على
الفسخ أو انقاص الأجرة ، وهذا من شأنه أن ينقل عمل الادارة من منطقة
الضمان الى منطقة تحمل التبعة (نقض فرنسى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٩
دالوز ١٩٥٠ - ١٥٨ - نانسى الاستئنافية ١٤ يناير سنة ١٩٤١ D. A.
١٩٤١ - ٩٢ - وانظر فى ذلك بلانول وريبير ١٠ فقرة ٥٣٣ ص ٧٣١
هامش ٦) •

وهناك من الفقهاء من يعتبر التعرض الصادر من جهة حكومية المستند
الى القانون تعرضا مبنيا على سبب قانونى يضمه المؤجر ، ولكنه يشترط
لذلك ان يكون التعرض قد اخل بفائدة للمستأجر قصدت الادارة المشتركة
للمتعاقدين توفيرها له • ويجب على المستأجر أن يقيم الدليل على أن المؤجر
اراد ان يوفر للمستأجر الانتفاع بالعين على خلاف ما تقضى به اللوائح
والقوانين ، لأنه يدعى خلاف الظاهر (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٤
ص ٢٩٥ - ص ٢٩٦) • ومعنى ذلك أن المؤجر لا يضمن تعرض الادارة
الا اذا كان قد اتفق صراحة أو ضمن مع المستأجر على ذلك ، وهذا امر
مسلم اجماعا •

قرار ادارى باخلاتها لأسباب صحية (١) • ويطبق في الوقت ذاته أيضا حكم القوة القاهرة اذا حرمت المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة أو أخلت بهذا الانتفاع • والواقع أن هذه الأمور الثلاثة - التعرض للمادى وهلاك العين والقوة القاهرة - سواء في الحكم • فكل منها يترتب عليه حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين حرمانا كلياً أو جزئياً ، ومن ثم يجوز للمستأجر أن يطلب من المؤجر (٢) فسخ الايجار اذا كان الحرمان من الانتفاع بالعين جسيماً بحيث ما كان المستأجر ليعتقد لو علم به - منذ البداية ، والمحكمة هي التي تقدر ذلك ولها أن تجيب المستأجر الى طلب الفسخ أو تكتفى بانقاص الأجرة • ويجوز للمستأجر أيضا ، اذا لم يكن الحرمان من الانتفاع على هذا القدر من الجسامه ، أن يطلب انقاص الأجرة ، ولكن يشترط في ذلك أن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع بالعين يسوغ انقاص الأجرة (٣) • أما اذا كان النقص في الانتفاع يسيراً ، فانه

(١) انظر أنفاً فقرة ٢٣١ و فقرة ٢٢٥ •

(٢) وقد يكون المؤجر هو الحكومة ذاتها ، اذا اجرت عينا مملوكة لها ملكية خاصة (بوردى وقال ١ فقرة ٥٦٦) •

(٣) وقد قضت محكمة استئناف مصر بانه اذا استأجر شخص أرضاً على أن يزرع نصفها قطناً ، ثم صدر قانون يمنع زراعة ما يزيد على ثلث الزمام قطناً ، وجب تخفيض الأجرة بنسبة الجزء الذى ضاع على المستأجر الانتفاع بزراعته قطناً (استئناف مصر ٢٦ يونيه سنة ١٩٢٩ الحاماة ١٠ رقم ٢٥ ص ٧٢ - وانظر أيضاً استئناف مصر ٧ مايو سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٤١ ص ٧٤ - بنى سويف ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ الحاماة ١١ رقم ٣٢٠ ص ٦٤٢) • وانظر استئناف مصر ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ الحاماة ١٦ رقم ٢١٧ ص ٤٩٨ (وقد طبقت المحكمة الحكم الصحيح فانقصت الأجرة ، ولكنها قالت أن تنفيذ القانون لا يعتبر بمثابة قوة القاهرة ، وهي تحصب أنها لو اعتبرت قوة القاهرة لزم ذلك من تخفيض الأجرة ، فخلطت بذلك بين المسؤولية عن التعويض وهذه تتنفي بالقوة القاهرة ، وبين تخفيض الأجرة وهذا جائز حتى مع وجود القوة القاهرة) •

انظر أيضاً استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٠٠ - ٢١ يونيه سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٤٤٠ : وفي هذين الحكمين لم تنقص المحكمة الأجرة ، ولكنها قدرت للمستأجر تعويضاً هو الفرق بين ثمن القطن لو أنه زرع في الجزء الذى منع القانون زراعته فيه (وهو الفرق بين نصف الزمام وثلاثة اى السدس) وبين ثمن المحصول الحقيقى الذى زرع بدل من القطن في =

لا يكون هناك مبرر لا لفسخ الايجار ولا لانقاص الأجرة (١) . والمحكمة هي التي تقدر ما اذا كان النقص في الانتفاع كبيرا أو يسيرا (٢) .
ويخلص من ذلك ، كما قدمنا ، مبدأ هام في عقد الايجار : فحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة أو يخلل انتفاعه بها لسبب لايد فيه لا للمؤجر ولا للمستأجر ، كأن يرجع ذلك الى قوة قاهرة أو الى هلاك العين أو الى تعرض مادي صادر من الغير ، فإن تبعة ذلك تقع على المؤجر فيتحمل اما فسخ الايجار أو انقاص الأجرة . ويقوم هذا المبدأ ، كما سبق القول ، على مبدأ آخر جوهري ، هو أن الأجرة تقابل

= هذا الجزء مع خصم فرق مصروفات الزراعة - وكان الأولى أن تنقص المحكمة الأجرة عن الجزء الذي لم يزرع قطننا فتجعلها أجرة الخلل للأرض التي زرع فيها هذا المحصول الصيفي بدلا من القطن . وانظر استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢١ م ٣٤ ص ٦٥ .

(١) ولكن يكون للمستأجر الحق في الرجوع بالتعويض على الجهة الحكومية اذا كان عملها مخالفا للقانون كما سنرى .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ٥٧٤ من القانون المدني على أنه « اذا ترتب على عمل من جهة حكومية في حدود القانون نقص كبير في الانتفاع بالعين المؤجرة جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ٠٠٠ » يدل على أن مناط حق المستأجر في طلب فسخ عقد الايجار عند تعرض الحكومة له في العين المؤجرة هو أن يكون من شأن هذا التعرض الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة حرمانا جسيما بحيث ما كان للمستأجر ليعتمد لو علم به منذ البداية ، أما اذا لم يبلغ الحرمان من الانتفاع هذه الدرجة من الجسامه جاز للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة بشرط أن يكون هناك نقص كبير في الانتفاع بالعين يسوغ انقاص الأجرة ، أما اذا كان النقص في الانتفاع يسيرا فلا يكون هناك مبرر لا لفسخ عقد الايجار ولا لانقاص الأجرة ، ولما كان الطاعنان قد طلبا فسخ عقد الايجار والفناء أمر الأداء الصادر بالزامها بالأجرة ، وكان انقاص الأجرة يعتبر مندرجا ضمن هذه الطلبات ، فإن الحكم المطعون فيه إذ جعل مناط طلب فسخ عقد الايجار أو انقاص الأجرة هو النقص الكبير في الانتفاع بالعين المؤجرة دون أن يدرك الفرق بين درجة الجسامه المطلوبة في الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة والتي تجيز طلب الفسخ وتلك التي تجيز طلب انقاص الأجرة فقط وسوى بينهما ، واعتبر أنه يجب في الحالتين أن يكون النقص في الانتفاع كبيرا وقضى برفض طلب انقاص الأجرة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتاويله ، ومعينا بالفساد في الاستدلال (نقض مدني في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٧٦ صفحة ١٩٢٥) .

الانتفاع ، فإذا امتنع الانتفاع أو اختل فسخ العقد أو نقصت الأجرة •
وقد سبق أن قررنا أن تحمل التبعة غير الضمان ، ففي تحمل التبعة
لا يكون المؤجر مسئولاً إلا عن فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة ، أما في
الضمان فيكون مسئولاً أيضاً عن التعويض •

وقد فرضنا غيماً قدمناه عن التعرض الصادر من جهة حكومية أن
هذا التعرض قد صدر في حدود القانون ، وقد نصت المادة ٥٧٤ مدنى
صراحة على ذلك • فالمفروض إذن أن الجهة الحكومية قد اتخذت قرارها
طبقاً لأحكام القانون ، ووفقاً للإجراءات المرسومة فيه • والحكم
لا يتغير فيما لو كان التعرض الصادر من الجهة الحكومية مخالفاً للقانون ،
بأن كان القرار لا يتفق مع أحكام القانون ، أو يخالف الإجراءات
المرسومة فيه ، أو ينطوى على تعسف في استعمال السلطة • ففي هذه
الحالة يبقى التعرض تعرضاً مادياً له مقومات القوة القاهرة ، فيكون
للمستأجر الحق في طلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة بحسب الأحوال •
ولكن يكون للمستأجر أيضاً حق الرجوع عن الجهة الحكومية بالتعويض
أو بالغاء القرار إذ المفروض أن القرار مخالف للقانون ، في حين أنه
لو كان غير مخالف للقانون فلا يكون للمستأجر حق الرجوع على الجهة
الحكومية إلا إذا نص القانون على ذلك ، وسيأتى بيان هذا فيما يلى •
والسبب في إلحاق التعرض المخالف للقانون بالتعرض الصادر في حدود
القانون ، من حيث أن كلا منهما يعتبر قوة قاهرة ، ظاهر • ذلك أننا إذا
اعتبرنا التعرض الصادر في حدود القانون قوة قاهرة تعفى المؤجر من
التعويض ولا تجيز للمستأجر إلا طلب الفسخ أو انقاص الأجرة ، فأولى
أن نعتبر الأمر كذلك في التعرض المخالف للقانون ، حيث يبقى المؤجر
لا يدل له في هذا التعرض ، ويضاف إلى ذلك أن الإدارة قد خالفت القانون
في تعرضها (١) • ويؤكد هذا ما جرى من المناقشة في لجنة مجلس الشيوخ

(١) منوف ٣ إبريل سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٦ رقم ٦١ ص ١٠٢
- سليمان مرقس فقرة ١٧٥ ص ٢١٦ - ص ٢١٧ - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ١٨٤ ص ٢٩٩ - عبد المنعم البدرأوى ص ٧٢ - منصور مصطفى =

في صدد المادة ٥٧٤ مدني ، حيث سأل أحد أعضاء اللجنة : « هل يفهم من النص أن ضمان المؤجر يسبب ما يترتب على عمل الادارة الصادر في حدود القانون من نقص في انتفاع المستأجر يكون أيضا اذا صدر هذا العمل في غير حدود القانون » ؟ أجيب : « ان هذا من باب أولى ، وقد خص المشروع العمل القانوني بالذكر ولم يتركه للقواعد العامة ، لأنه قد يكون ذلك مسوغا لمطنة التسامح بين المؤجر والمستأجر » (١) .

وإذا كان التعرض الصادر من جهة حكومية ، وافق القانون أو خالفه ، لا يجوز للمستأجر في الرجوع على المؤجر الا طلب الفسخ أو انقاص الأجرة ، ولا يجوز له الرجوع بالتعويض ، لأن هناك فرضين نصت عليهما المادة ٥٧٤ مدني تردان على خلاف هذا الأصل ويكون فيهما المؤجر مسؤولا عن الضمان لا مسؤولا عن مجرد تحمل التبعة ، فيجوز للمستأجر أن يرجع عليه أيضا بالتعويض اذا كان له مقتض :

(الفرض الأول) اذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسؤولا عنه . فهنا تختل شروط تحمل التبعة اذا للمؤجر يد في عمل الجهة الحكومية ، وشروط تحمل التبعة كما قدمنا ألا يكون للمؤجر يد

= منصور فقرة ١٩١ ص ٤٩٠ - ص ٤٩١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٥ ص ١٩٦ على أنه استأجر منها أرضا وأنه بعد أن زرعها نزل سليل جارف في السنة الأولى من سننى الإيجار فقطع مهندس الرى جسر ترعة لتصريف مياه السيل فيها حتى ينقذ القرى المجاورة من الغرق ، فتدفقت المياه وغمرت جميع الأرض المؤجرة له وأتلفت زراعتها . ثم تعددت القطوع فى الجسر فى باقى سننى الإيجار بسبب اعمال المهندس تقويتها فاتلفت الزراعة ، وبناء على ذلك طلب تعويضه عن تلف زراعته . فقضت المحكمة برفض طلباته ، وكان الثابت أن المؤجر هو مجلس المديرية لا وزارة الاشغال . فإنه لا يحق للمدعى أن ينعى على المحكمة أنها لم تعمل فى هذه الدعوى حكم المادة ٣٧٣ من القانون المدنى (القديم وتقابلها م ١/٥٧١ مدنى جديد) ، اذ الفعل المدعى لا ينسبه المدعى الى مجلس المديرية المؤجر بل الوزارة الاشغال ، ولكل من هذين شخصية مستقلة (نقض مدنى ٦ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ٥ رقم ٣٦٢ ص ٦٩٥) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٤ - وانظر أيضا فقرة ٣٠٣ في الهامش .

في هذا العمل • وتقول المادة ٥٧٤ مدنى في هذا الصدد : « وله (للمستأجر) أن يطالب المؤجر بتعويضه إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه » • ومادام عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب المؤجر المسئول عنه ، فقد انتقلنا من منطقة تحمل التبعة الى منطقة الضمان ، ويكون المؤجر مسئولاً ، ليس فحسب عن فسخ الايجار : أو انقاص الأجرة ، بل أيضاً عن التعويض إذا كان له مقتضى • ويكون المؤجر مسئولاً عن عمل الجهة الحكومية إذا هو حرصها على القيام بهذا العمل ، أو قصر فنجم عن تقصيره أن قامت الجهة الحكومية بالعمل كما لو أهمل ترميم المنزل المؤجر فتداعى للسقوط فأمرت الإدارة بهدمه (١) • فعند ذلك يكون عمل الجهة الحكومية منسوباً الى المؤجر ، ويكون التعرض كأنه صدر منه هو فيضمنه ، ويكون للمستأجر الرجوع عليه بفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة ، وبالتعويض في الحالتين إذا كان له مقتضى (٢) •

(الفرض الثانى) إذا اتفق المستأجر مع المؤجر على أن يكون هذا ضامناً لتعرض الجهة الحكومية • فعند ضمان المؤجر لتعرض الجهة الحكومية ليس من النظام العام ، إذ تقول العبارة الأخيرة من المادة ٥٧٤ مدنى : « كل هذا ما لم يتخس الاتفاق بغيره » • فيجوز

(١) وقريب من ذلك ما قضت به محكمة الاسكندرية المختلطة من أن المؤجر يكون مسئولاً عن التعويض إذا ثبت في جانبه تقصير ، كما إذا أجر منزلاً بعد صدور قرار بهدمه من مصلحة التنظيم وبعد علمه بمصدور هذا القرار (الاسكندرية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٥ ص ١٠٢) •

(٢) وتختلف شروط تحمل التبعة كئذ ، ولكن بطريق عكس ، إذا كان تعرض الجهة الحكومية سببه خطأ من المستأجر ، إذ يكون للمستأجر يد في عمل الجهة الحكومية وشروط تحمل التبعة إنما قدمنا إلا يكون للمستأجر يد في هذا العمل • والمؤجر لا ينتقل هنا الى منطقة الضمان بل الى منطقة عدم تحمل التبعة ، فلا يكون مسئولاً ، لا عن التعويض فحسب ، بل ولا عن فسخ الايجار أو انقاص الأجرة • فإذا كان المستأجر قد أدار المكان المؤجر محلاً =

للمتقاعدين اذن الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام (١) ، فيشترط
المستأجر مثلاً في عقد الإيجار على المؤجر أن يكون ضامناً لأي عمل
يصدر من جهة حكومية يتعارض مع انتفاعه بالعين ، إذا كان هذا العمل
يخالف القانون ، أو ولو كان هذا العمل في حدود القانون . فعند ذلك
يكون المؤجر ضامناً لتعرض الجهة الحكومية ، فإذا وقع هذا التعرض
رجع عليه المستأجر بفسخ الإيجار أو بانقاص الأجرة وبالتعويض
في الحالتين إذا كان له متتض . وهذا لا يمنع من رجوع المستأجر أيضاً
على الجهة الحكومية بالتعويض إذا كان تعرضها مخالفاً للقانون .

وغنى عن البيان أنه كما يجوز الاتفاق على تشديد مسؤولية
المؤجر ، يجوز كذلك الاتفاق على تخفيف هذه المسؤولية ، فيشترط
المؤجر على المستأجر مثلاً أنه يجوز لهذا ، في حالة تعرض الجهة
الحكومية ، أن يطلب انقاص الأجرة دون الفسخ . كذلك يجوز
الاتفاق على إعفاء المؤجر من هذه المسؤولية أصلاً ، فيشترط المؤجر
عدم مسؤوليته عن تعرض الجهة الحكومية ، وإذا وقع هذا التعرض فإن
المستأجر لا يرجع على المؤجر لا بالتعويض ولا بفسخ الإيجار
ولا بانقاص الأجرة (٢) . وقد يكون هذا الاتفاق ضمناً يستخلص من
الظروف أو من الطريقة التي نفذ بها عقد الإيجار ، ولكنه لا يستخلص

= للمهارة أو نادياً للقمار ، مخالفاً بذلك التزاماته ، فأصدرت الإدارة قراراً
بإغلاق المكان المؤجر ، لم يكن للمستأجر الرجوع بشيء على المؤجر ، والتزم
بدفع الأجرة إلى نهاية الإيجار وبالتعويض إذا كان له مقتض (بلاتويل
وريبير ١٠ فقرة ٥٣٦) .

(١) نقض مدني ٦ يناير مجموعة عمر ٥ رقم ٣٦٢ من ٦٩٥ .

(٢) أوبري ورو وأسيمان ٥ فقرة ٣٦٦ من ٢٢٠ - وقد قضت محكمة
النقض في عقد الإيجار على إعفاء المؤجر من كل مسؤولية تنشأ عن
الري وعطل آلاته وتغيير طريقه هو شرط صحيح قانوناً ملزم للمستأجر
(نقض مدني ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٦
من ١٢٧) .

من مجرد أن المستأجر كان يتوقع تعرض الإدارة اذ يجوز أنه أبرم
الاجار مع ذلك معتمدا على حقه في الرجوع على المؤجر (١) .

٢٠٧ - رجوع المستأجر على الجهة الحكومية :

ولا يقتصر رجوع المستأجر على المؤجر ، بل يجوز له أيضا أن يرجع
مباشرة على الجهة الحكومية . فان تعرضها له يعتبر في حكم التعرض
المادى اذا استندت فيه الى السلطة العامة التى تتولاها ، وهو تعرض
مادى محض (voie de fait) اذا لم تستند فيه الى هذه السلطة ،
وفى الحالتين يجوز للمستأجر الرجوع مباشرة عليها ، شأنها فى ذلك شأن
الغير الذى يصدر منه تعرض مادى .

غير أنه يجب التمييز ، فى رجوع المستأجر على الجهة الحكومية ،
بين ما اذا كان التعرض صدر فى حدود القانون أو صدر مخالفا
للنانون .

فاذا كان قد صدر فى حدود القانون ، كأن نزعت جهة الادارة ملكية
العين المؤجرة للمنفعة العامة به: استيفاء الشروط والاجراءات التى
يفرضها القانون ، أو استولت على السلطة العسكرية على العين المؤجرة
استيلاء مؤقتا لأغراض عسكرية طبقا لأحكام القانون ، فان المستأجر
لا يستطيع الرجوع على الادارة ، فوق رجوعه على المؤجر بالفسخ
أو انقاص الأجرة ، الا اذا رخص القانون له فى ذلك وفى الحدود التى
رخص فيها القانون . ففى نزع الملكية للمنفعة العامة مثلا يرجع
المستأجر على جهة الادارة بتعويض مستقل عن التعويض الذى يرجع

(١) جيوار ١ فقرة ١٥٠ - بودرى - وقال ١ فقرة ٥٦٨ - بلانيسول
وريبير ١٠ فقرة ٥٢٦ - وفارن مع ذلك باريس ١٧ مايو سنة ١٩٤٩ داللو
١٩٤٩ - ٥٠٤ - ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٤٩ - ٦١٢ .
ويكون المؤجر معفى من المسئولية عن عمل الادارة اذا كان وجه
الانتقاع الذى خصصت له العين المؤجرة غير مشـروع أو كان مخالفا
للنانون ، كان قصد المستأجر ادارة العين المؤجرة للمهارة أو قصد ادارتها
محلا مقلتا للرخصة فى حى لا يسمح فيه بذلك (بلانيسول وريبير ١٠
فقرة ٥٢٦) .

به مالك العين ، اذ المستأجر يعوض عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة أما المالك فيعوض عن حرمانه من الملك ذاته ، ويكون ذلك كله طبقا للإجراءات التي رسمها قانون نزع الملكية للمنفعة العامة (١) .

وإذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر مخالفا للقانون ، كأن لم تستوف هذه الجهة الشروط التي يتطلبها القانون للعمل الذي قامت به ، أو لم تتبع الإجراءات التي رسمها القانون في القيام به ، أو تسفقت في استعمال سلطتها العامة في قيامها بهذا العمل ، ومن باب أولى إذا كان عمل الجهة الحكومية مجرد تعرض مادي (voie de fait) لم تستند فيه الى أى قانون وهذا قد يحدث وإن كان حدوثه نادرا ، فإن للمستأجر أن يرجع مباشرة على الحكومة اما بإلغاء القرار الإداري الذي أصدرته مخالفا للقانون واما بالتعويض واما بالأمرين معا (٢) . وهذا لا يمنع المستأجر من الرجوع على المؤجر بفسخ الإيجار اذا كان له مقتضى أو بانقاص الأجرة كما سبق القول .

وغنى عن البيان أن للمؤجر أيضا أن يرجع على الجهة الحكومية بالتعويض عن الضرر الذي أصابه في ملكه وبالتعويض عن رجوع المستأجر عليه ، اذا كن عمل الإدارة غير مشروع (٣) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا استولت السلطة العسكرية على عقار ، فإن هذه السلطة وليس المالك هي التي تتولى تعويض مستأجر العقار ، ما لم يكن التعويض الذي استولى عليه المالك يشمل على تعويض للمستأجر (استئناف مختلط ١٢ أبريل سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٥٢) . وانظر بلانيول وريبيز ١٠ فقرة ٥٢٥ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن الحكومة لا نسأل ان هي قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة ، مثل تحويل ترعة الى مصرف ، الا في نطاق المسؤولية التقصيرية ، فلا تسأل عما يكون قد لحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع الا اذا ثبت انبا ارتكبت خطأ معيناً يكون سببا لمسألتها (نقض مدني ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٦ ص ١٢٧) .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا كان عمل الإدارة غير مشروع فللمؤجر الرجوع على جهة الإدارة بتعويض ، أما اذا كان العمل مشروعاً فلا رجوع للمؤجر (استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١١٨) .

٣٠٨ - تعرض الجهة الحكومية للمستأجر في عمل لم يدخل في عقد الإيجار :

والمفروض في كل ما تقدم أن الجهة الحكومية تعرضت للمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة الانتفاع الذي قصد اليه في عقد الإيجار .
أما اذا تعرضت الجهة الحكومية للمستأجر في عمل لا يدخل في عقد الإيجار ، فلا شأن للمؤجر في هذا ولا يضمنه ، بل ولا يتحمل تبعته .
فلا يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يرجع على المؤجر لا بالتعويض ، ولا بفسخ الإيجار . ولا بانقاص الأجرة . مثل ذلك أن يستأجر شخص أرضا زراعية ، ولا يذكر في العقد أن الأرض استؤجرت لتزرع قطنا ، ثم يصدر قانون التثك ويقضى على المستأجر بالاغتصار على زراعة ثلث الزمام قطنا ، فلا يجوز له أن يرجع على المؤجر أصلا ، ويجب أن يقتصر في زراعة التطن على ثلث الزمام (١) . فاذا ادعت الادارة أنه زرع أكثر من ذلك وتعرضت له ، فالمستأجر وشأنه معها ، ان كانت على حق فيما

= وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التزام المستأجر باخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله وفقا للمادة ٥٨٥ من التقنين المدني يسقط عن عاتق المستأجر اذا كان المؤجر قد علم بالخطر المحقق بالعين المؤجرة في الوقت المناسب . واذا كان الثابت من صحيفة الاستئناف أن الطاعن - وزير الداخلية بصفته وهو المستأجر - تمسك بعدم التزامه بالاطهار استنادا الى علم المطعون عليه المؤجر باستيلاء الشرطة العسكرية على السيارة المؤجرة ، فان الالتزام الواقع على عاتق وزارة الداخلية المستأجرة يكون منتقيا لانعدام اساسه ولانه يعتبر تحصيل حاصل ، وبالتالي فلا مسئولية على عدم الاخطار ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على اقرار وجهته في بناء مسئولية الطاعن على عدم قيام وزارة الداخلية بالاخطار الملزم به المستأجر وفقا لنص المادة ٥٨٥ من التقنين المدني دون أن يعنى بالرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى فانه يكون قاصر البيان (نقض مدنى فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ٣٠٤ صفحة ١٦٢٦) .

(١) ويسرى هذا الحكم من باب أولى فى حالة ما اذا اشترط المؤجر على المستأجر ان يخضع هذا الأخير للوائح والقوانين (استئناف مصر ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ المحاماة ٩ رقم ١٢١ ص ٢٢٧) .

تدعيه من أنه زرع أكثر من الثلث وجب عليه أن يتحمل الجزاء المقرر في القانون ، وإن لم تكن على حق في ذلك فله الرجوع عليها بالطرق القانونية ، ولا رجوع له على المؤجر في جميع الأحوال . وهذا العمل من جهة الإدارة لا يعتبر في الواقع من أعمال التعرض أصلا ، لأن الإدارة لا تتدخل في انتفاع المستأجر الانتفاع المقرر في عقد الايجار . وهذا بخلاف ما إذا كان المستأجر قد ذكر في عقد الايجار أنه استأجر الأرض ليزرع نصفها قطنا ، ففي هذه الحالة إذا صدر قانون يحرم زراعة القطن في أكثر من ثلث الزمام ، كان هذا تعرضا من الجهة الحكومية في عمل دخل في عقد الايجار ونص عليه فيه ، ومن ثم يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة دون التعويض (١) . كذلك إذا ذكر المستأجر في عقد الايجار أنه استأجر الأرض لزراعة المحصولات العادية فيها ومنها الأرز ، ثم صدر قانون يحدد المناطق التي يزرع فيها الأرز ولم تكن الأرض المؤجرة داخلة في هذه المناطق ، فإن للمستأجر أن يرجع على المؤجر بفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة دون التعويض .

ولا يكون المؤجر مسئولا عن الأعمال الصادرة من الجهة الحكومية إذا دلت هذه الأعمال لم تقع على العين المؤجرة ولا على طريقة الانتفاع بها ، وإنما كان من شأنها أن تجعل استغلال العين أقل فائدة من ذي قبل . مثل ذلك أن يصدر قانون يحدد من ساعات العمل في المصانع ، فلا يجوز لمستأجر مصنع أن يرجع على المؤجر بدعوى أن هذا القانون جعل استغلال المصنع أقل ربحا مما كان قبل صدور القانون (٢) . ومثل ذلك أيضا أن يفتح طريق جديد ، فتصرف الناس عن طريق قديم ويتضرر بذلك مستأجر دكان في هذا الطريق ، فلا يجوز له أن يرجع على المؤجر بدعوى أن فتح الطريق الجديد قد أنقص ربحه من استغلال العين

(١) انظر آنفا فقرة ٣٠٤ .

(٢) جيوار ١ فقرة ٢٩٠ - وذلك ما لم تتوافر شروط الظروف الطارئة (م ١٤٧ / ٢ وم ٦٠٨ مئني) .

المؤجرة (١) • ذلك أن المستأجر إذا كان قد أصابه ضرر في مثل الفروض المتقدمة ، فقد يجنى فائدة في فروض أخرى ، كأن تقوم الإدارة بأعمال تحسن من صقع الناحية التي فيها المكان المؤجر فتزيد أرباح المستأجر • ولا شأن للمؤجر في كل هذا - لحقت بالمستأجر خسارة أم أصابه ربح (٢) •

٣٠٩ - امتناع الجهة الحكومية من اعطاء رخصة لادارة المكان المؤجر : -

وإذا أجر شخص لآخر عينا لمباشرة مهنة أو صناعة معينة تحتاج في مباشرتها الى استصدار رخصة ادارية ، وامتنعت جهة الادارة من اعطاء الرخصة أو سحبتها بعد اعطائها ، فإذا كانت العين قد أوجرت خصيصا لمباشرة هذه المهنة ، فالمؤجر يكون مسئولاً عن عمل الادارة (٣) • وللمستأجر أن يطلب الفسخ ، كما يصح أن يقتصر على طلب انقاص الأجرة إذا امتنعت الادارة عن اعطاء رخصة عن بعض العين دون بعض آخر أو عن بعض أعمال دون الأعمال الأخرى (٤) • وللمؤجر أن يرجع على جهة الادارة إذا كان امتناعها عن اعطاء الرخصة أو سحبها لها بعد اعطائها غير مشروع • وكذلك للمستأجر أن يرجع مباشرة على جهة الادارة إذا كان عملها غير مشروع • وله أن يدخل المؤجر ضامناً (٥) •

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٥٦٧ - عكس ذلك هيك ١٠ فقرة ٢٩٤ •

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٥ ص ٣٢٩ هامش ١ •

(٣) أنسيكلوبيدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٣٦٨ •

(٤) وكذلك يجوز انقاص الأجرة إذا كان عمل الادارة ليس من شأنه ان يجعل مباشرة المهنة المشروطة مستحيلاً ، بل أكثر مؤونة أو اقل ربحاً (بودرى وقال ١ فقرة ٥٥٨ - عكس ذلك فلا يكون المؤجر مسئولاً حتى عن انقاص الأجرة جيوار ١ فقرة ١٥٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٦ ص ٣٣١) •

(٥) الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٦ •

وليس للمستأجر أن يرجع بالتعويض (١) • بل ليس له أن يرجع حتى يفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة إذا كان رفض الترخيص أو سحب الرخصة راجعا الى خطأ المستأجر ، كعدم استيفائه الشروط اللازمة للحصول على الترخيص (٢) •

كذلك ليس للمستأجر أن يرجع على المؤجر حتى يفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة إذا كانت العين لم تؤجر خصيصا لمباشرة المهنة أو الصناعة التي رغبت الإدارة الترخيص فيها أو سحبت رخصتها • وهناك رأى يذهب الى مجرد ذكر المهنة أو الصناعة في عقد الايجار يجعل

(١) وذلك ما لم يكن المؤجر قد تعهد للمستأجر بأن يحصل له على الرخصة ، أو كان المؤجر عالما بالمانع الذي يحصل دون إعطاء الجهة الحكومية الرخصة المطلوبة وأخفى ذلك عن المستأجر تدليسا منه • وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة في المعنى الأول بأنه إذا أجرت عدة أفلام سينمائية ثم منعت الرقابة عرض أحدها ، فإن هذا المنع يعتبر بمثابة قوة قاهرة أزالته الانتفاع بالفيلم الممنوع ، فيعفى المستأجر من أجرته ، ولكن

لا يكون له رجوع على المؤجر بأي تعويض ما لم يكن المؤجر قد ضمن للمستأجر الحصول على الترخيص بالعرض (استئناف مختلط ١٢ يونيه سنة ١٩٢٤ م ٤٦ ص ٣٢٦) • وقضت أيضا في نفس المعنى الأول بأنه إذا كان ايجار ملهى ليلي روعى فيه أماكن تجديد رخصته دون تعديل في شروط العمل ، ثم رفضت جهة الإدارة التجديد الا بعد ادخال تعديلات جوهرية على هذه الشروط ، كان للمستأجر فسخ العقد دون تعويض لأن أمر الإدارة في مقام القوة القاهرة (استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ م ٤٢ ص ٧٠) • وقضت أيضا في المعنى الأول بأنه إذا سحبت رخصة سيارة للنقل العام فاستحال العمل في السيارة ، انفسخ عقد ايجار السيارة وأعفى

المستأجر من دفع الأجرة (استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ١٢٠) - وقضت محكمة الاستئناف المختلطة في المعنى الثاني بأنه إذا كان المؤجر عالما أن المنزل المؤجر قد صدر قرار بنزع ملكيته للمنفعة العامة ولم يخبر المستأجر بذلك ، فأقام المستأجر منشآت كبيرة القيمة حال دون الحصول على رخصة بها عقبات شديدة ، كان المؤجر مسئولاً عن تعويض المستأجر (استئناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ م ٤٦ ص ١٢) - وانظر الاسكندرية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٥ ص ١٠٢ - وانظر في كل ذلك سليمان مرقس فقرة ١٧٥ ص ٣١٨ •

(٢) أو مخالفته لشروط الرخصة مما اقتضى سحبها منه - انظر في كل ذلك لوران ٢٥ فقرة ١٥٢ - جيوار ١ فقرة ١٥١ - فقرة ١٥٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٦ ص ٢٣١ - سليمان مرقس فقرة ١٧٥ ص ٣١٧ •

العين المؤجرة مخصصة لمباشرة هذه المهنة أو الصناعة (١) . ولكن الرأي الراجح هو أن ذكر المهنة وحده في عقد الايجار لا يكفي ، بل يجب أن يظهر من مجموع نصوص العقد ومن الظروف وقرائن الأحوال أن العين قد أوجرت خصيصا لمباشرة هذه المهنة ، أو أن مباشرتها شرط أساسى من شروط الايجار (٢) .

ويجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر في عقد الايجار عدم الضمان اذا لم يحصل هذا الأخير على الرخصة اللازمة ، فلا يبقى للمستأجر الا الرجوع على جهة الادارة اذا كان عملها مخالفا للقانون .

(هـ) التعرض الناتج من سرقة العين المؤجرة

٣١٠ - سرقة العين المؤجرة تعرض ماذى صادر من الغير :

اذا سرقت العين المؤجرة ، وكان السارق من غير أتباع المؤجر ، كانت السرقة تعرضا ماديا صادرا من الغير لا يضمه المؤجر في الأصل ، شأن السرقة في ذلك شأن أى تعرض ماذى آخر صادر من الغير .

وبيديه أنه لو كان السارق من أتباع المؤجر ، كالبواب مثلا ، فإن المؤجر يكون مسئولاً عنه ، لأن المؤجر مسئول عن التعرض المادى الصادر من أتباعه كما لو كان التعرض قد صدر منه هو ، وقد سبق بيان ذلك (٣) .

(١) جيوار ١ فقرة ١٥٢ - فقرة ١٥٣ .

(٢) ديفرجيه ١ فقرة ٤٠٤ - ترولسون ١ فقرة ٢٣٤ - هيك ١٠ فقرة ٣٠٥ - لوران ٢٥ فقرة ١٥٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٦٨ - فقرة ٥٦٩ - فقرة ١٣٧٥ - فقرة ١٣٧٦ - وهناك رأى يذهب الى أنه اذا سحبت الادارة رخصة العين المؤجرة ، ولم يوجد ما يرجع ما اذا كانت العين أوجرت أو لم تؤجر خصيصا لمباشرة المهنة التى سحبت رخصتها ، فامام هذا الشك يفترض أن المتعاقدين لم يقصدا أن المستأجر يبقى ملتزما بدفع الأجرة عن عين لم يعد يستطيع الانتفاع بها (جيوار ١ فقرة ١٥٢ - فقرة ١٥٣ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢٠ - بلانيول وريبيز ١٠ فقرة ٥٣٤ .

(٣) انظر أنفا فقرة ٢٥٥ .

٢١١ - متى يكون المؤجر مسئولاً عن سرقة العين المؤجرة :

على أن سرقة العين تقع أكثر ما يكون من أجنبي لأشأن للمؤجر به ، وقد قدمنا أن هذا يكون تعرضاً مادياً صادراً من الغير فلا يكون المؤجر في الأصل مسئولاً عنه . ولكن يقع أن تكون السرقة قد تيسر ارتكابها بسبب تقصير من المؤجر أو من أحد أتباعه ، وبخاصة من تقصير بواب المنزل المكلف بحراسته . ففى هذه الحالة يكون المؤجر مسئولاً نحو المستأجر عن السرقة (١) . ذلك أنه لو كان هناك تقصير من المؤجر يسر ارتكاب السرقة ، كما لو كان المستأجر قد نبهه الى وجوب ترميم نقب في الحائط فلم يفعل ، وسطا للصوص فعلا على العين المؤجرة من هذا النقب ، كان للمؤجر شأن في التعرض للمادى الصادر من اللصوص ، إذ أن تقصيره هو الذى أتاح لهم فرصة السرقة ، ومن ثم يكون مسئولاً عن هذا التعرض (٢) . ولو كانت السرقة تيسر ارتكابها بسبب تقصير البواب الموكول اليه حراسة المنزل ، فترك هذا مثلاً الباب الخارجى مفتوحاً أثناء الليل دون حراسة في جهة أصبح سطو اللصوص فيها على المنازل أمراً مألوفاً كان المؤجر مسئولاً عن السرقة ، لأنه مسئول عن تقصير البواب تابعة (٣) .

(١) انظر آنفاً فقرة ٢٥٥ - نقض فرنسي ٨ ابريل سنة ١٩٤١ داللو ١٩٤٥ - ٤١٣ - ٢٤ سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ - ٣٧٥ - ١٧ أغسطس سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥١ - ٦٨٢ - ٢٩ يناير سنة ١٩٥٢ J. C. P. - ٤ - ٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٥٨٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ - ٢٢٤ - بلانتيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٧ - مازو الطبعة الرابعة ١ فقرة ٩٩٧ - ٢ - لالو الطبعة الخامسة فقرة ٢٥١ وقرة ١٠٥٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٠ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٧٨ .

(٣) أما اذا قصر المستأجر في أقفال باب شقته أو المحافظة على الشقة بالعناية اللازمة ، فإن المؤجر لا يكون مسئولاً عن السرقة حتى لو كان قد تركه الباب الخارجى مفتوحاً أثناء النهار دون حراسة (استئناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ م ٧ ص ٤) .

٣١٢ - مسؤولية المؤجر عن تقصير البواب :

ومسؤولية المؤجر عن تقصير البواب مسؤولية عقدية ، اذ البواب هو الذي عييه المؤجر لحراسة المنزل فهو مكلف من قبله بتنفيذ عقد الايجار فيما يتعلق بهذه الحراسة (١) .

والترام البواب بحراسة المنزل لمنع السرقات هو الترام ببذل عناية ، لا الترام بتحقيق غاية . فاذا وقعت سرقة في العين المؤجرة ، كان على البواب أن يثبت أنه كان من جانبه قد اتخذ الاحتياطات اللازمة لحراسة المنزل ، وأن السرقة وقعت بالرغم من هذه الاحتياطات ، فتنقضى مسؤوليته وتنقضى مسؤولية المؤجر . أما اذا لم يثبت البواب ذلك ، أو أثبت المستأجر تقصيرا في جانبه ، فان مسؤوليته تتحقق وتتحقق معها مسؤولية المؤجر (٢) . ولا كانت مسؤولية المؤجر مسؤولية عقدية كما قدمنا ، فانه لا يكون مسئولا الا عن الضرر المباشر المتوقع الحصول (٣) ، فلا يكون مسئولا مثلا عن سرقة مجوهرات ثمينة أو مبلغ ضخم من النقود كسان المستأجر يحتفظ بها في سكن متواضع تدل الظواهر على أنه لا يحتوي عادة على مثل هذه الأشياء الثمينة ، ولم يكن المؤجر يستطيع أن يتوقع ذلك (٤) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٥٥ - الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٣٢ - مازو ١ فقرة ٩٩٧ - كاريونيه في المجلة الفصلية للقانون المدني سنة ١٩٤٢ ص ٧١ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٢ . وانظر في مسؤولية المؤجر عن البواب Mars في عقد البوابة رسالة من بواتيه سنة ١٩٣٦ - Mergret في عقد حراسة العمارات الاستغالية رسالة من باريس سنة ١٩٤٣ .

(٢) ويرتّب على ما تقدم أن المؤجر لا يكون مسئولا اذا بقيت ظروف السرقة مجهولة واثبت البواب انه اتخذ الاحتياطات اللازمة لحراسة المنزل (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٩ هامش ٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٠ - ٢٤١) .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٤٢ - ٢٤٣ ص ٢٤٢ - عبد المنعم البردواي ص ٦٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢٤ ص ١٨٠ .

(٤) وقد قضت محكمة باريس الاستئنافية بأنه يجب عند تقدير مبلغ التعويض عن سرقة العين المؤجرة أن يراعى مركز المستأجر الاجتماعي ، ولا يدخل في هذا المبلغ الزيادة في قيمة الأشياء المسروقة بعد الأيجار (باريس - الوسيط ج ٦ - م ٣٦)

وتقصير البواب في الحراسة مسألة واقع يترك تقديرها لقاضي الموضوع . ويختلف هذا التقدير باختلاف البلد الذي يوجد فيه المكان المؤجر ، وباختلاف الحي ، وباختلاف حاجة المكان الى الحراسة ، وباختلاف تفرغ البواب للحراسة أو عدم تفرغه (١) . ففي منازل الطبقة الوسطى لا يكون البواب عادة متفرغا لحراسة واحد ، بل توكل اليه حراسة أكد زمن منزل ، فيكون وقته مقسما بين منازل متعددة . ومن ثم تنتظر منه حراسة غير منقطعة ، ولا يعتبر تقصيرا منه اذا تغيب عن منزل ليمتعده شؤون منزل آخر . وحتى لو كان البواب منفرغا لحراسة المنزل ، كما هو الأمر عادة في العمارات الكبيرة التي قد يوجد فيها أكثر من بواب لحراستها والقيام فيها بأعمال النظافة ، فإنه يجب توقع انقطاع البواب عن الحراسة من وقت الى آخر للنظر في شؤونه المنزلية أو لقضاء حاجاته الخاصة ، وبخاصة أثناء النهار حيث تنقل الحاجة الى الحراسة (٢) . لكن اذا انقطع البواب عن الحراسة وقتا طويلا أكثر من المألوف بالنسبة الى حالته ، أو مكن بمض المشقة في سيرتهم من التردد على المنزل والتعرف على مسالكه ، أو اعتاد مجالسة هؤلاء فتمكنوا من ذلك ، أو سمع حركة مريبة داخل المنزل من شأنها أن تثير الشكوك فقصّر في تعقب الأمر ، أو ترك الباب الخارجى أثناء الليل مفتوحا في ظروف كانت تدعو الى الحذر من اللصوص ، فإن قاضي الموضوع لا يلبث أن يستخلص من هذه التصرفات وأمثالها تقصيرا في جانب البواب يكون مسؤولا عنه نحو المستأجر مسؤولية تقصيرية ، ويكون المؤجر مسؤولا عن البواب نحو المستأجر مسؤولية عقدية على النحو الذي سبق بيانه (٣) .

= ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ Sem. Jur. ١٩٤٩ - ٢ - ٤٦٧٩) .

(١) استئناف مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ٤١ ص ١٤٠ .

(٢) بل قضي بأن غياب البواب بسبب ذهابه الى السينما لا يعتبر منه تقصيرا (السين ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ جازيت دي باليه ٤٤ - ١ - ٢٣ - عبد الفتاح عد الثاني ققرة ١٥٢ ص ٢٤٦ هامش ٢ - ويلاحظ أن هذا الحكم قد صدر في فرنسا ولكل بلد ظروفه الخاصة) .

(٣) أورى ورو واسمان ٥ ققرة ٣٦٦ هامش ٢٦ - بلانيول وريبير =

٢١٢ - اشتراط المؤجر عدم مسؤوليته عن البواب :

وقد يشترط المؤجر عدم مسؤوليته عن تقصير البواب ، فيكون المستأجر اذن هو الموكول اليه دون البواب حراسة المكان الذى يسكنه . والشهرط صحيح (١) ، والفقرة الثانية من المادة ٢١٧ مدنى صريحة فى هذا المعنى اذ تقول : « وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المحين من أية مسؤولية تقترب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى الا ما ينشأ عن غشه أو عن خطاه الجسيم ، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع مع أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه » . فاذا اشترط المؤجر عدم مسؤوليته عن تقصير البواب ، ووقعت سرقة فى العين المؤجرة ، لم يكن المؤجر مسئولا عنها حتى لو ثبت تقصير البواب وأن هذا التقصير هو السبب الذى أدى الى السرقة . وهذا لا يمنع من رجوع المستأجر على البواب بموجب المسؤولية التقصيرية .

وشروط عدم مسؤولية المؤجر يجب عدم التوسع فى تفسيره ، فاذا ورد فى عبارات عامة كان المؤجر غير مسئول عن تقصير البواب اليسير ، ولكنه يكون مسئولا عن تواطؤ البواب مع اللصوص وعن تقصيره الجسيم الا اذا اشترط المؤجر عدم مسؤوليته أيضا عن ذلك . ويعتبر تقصيرا

J. C. P. ١٩٤٤ ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٧ - ص ٧٠٩ - باريس ١٥ فبراير سنة ١٩٤٤
١٩٤٤ - ٢ - ٢٩٤٢ - ٢٢ مايو سنة ١٩٤٦ ١٩٤٧ - ٢ - ٣٢٨٢
- ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ - ٤٣ - ولا يكفى لاثبات التقصير فى جانب البواب أن تتعدد السرقات فى العمارة ، أو أن يثبت أن البواب لم ير المصارع ، أو أن يكون المكان الذى يوجد فيه البواب لا يستطيع أن يرى منه الفادى والرائع (أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش ٣٦) .

(١) أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش ٣٦ - هنرى وليون مازو فى المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٥٢ ص ٥١٢ - باريس ١١ مايو سنة ١٩٥١ دالوز ١٩٥١ - ٥١٤ - ومع ذلك قارن بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧١٠ - ص ٧١١ - وقارن أيضا استئناف مخطوط ٦ يناير سنة ١٩٢٨ م ٥٠ ص ٨٥ .

جسيما ، لا يعفى المؤجر من المسؤولية عنه الا بشرط خاص ، أن يكون البواب متفرغا لحراسة المنزل ومتمكنا كل التمكن من منع السرقات ، مما يبعث الطمأنينة في نفس المستأجر فيعتمد عليه في الحراسة ، ومع ذلك يتهاون تهاونا يمكن اللصوص من السرقة • أما اذا كان البواب غير متفرغ لحراسة المنزل ، وتعود التغييب للعمل في الخارج ، وسرق المنزل أثناء تغييبه ، فان التقصير ان وجد يكون يسيرا ، ويعفى المؤجر من المسؤولية عنه اذا اشترط ذلك ولو بعبارة عامة (١) •

٣١٤ - متى يكون المؤجر ملتزما باقامة بواب للحراسة :

والأصل أن المؤجر لا يلتزم باقامة بواب للحراسة ، لأن خدمات البواب تعتبر من ملحقات العين وليست من أصلها ، ويجوز للمؤجر أن يؤجر العين دون ملحقاتها اذا رضى المستأجر بذلك • فاذا أجر شخص طبقات عمارة من العمارات التي يقام عادة بواب على حراستها ونظافتها ، ولم يقيم بوابا ، فان المستأجرين لطبقات العمارة وقد شهدوا أن العمارة لا بواب لها وتعاقدوا مع ذلك يكونون قد رضوا بهذه الحالة ، وليس لهم بعد ذلك أن يطالبوا باقامة بواب (٢) •

ولكن اذا كان للعمارة بواب عند الايجار ، فلا يجوز للمؤجر أثناء االاجار أن ينتزع البواب منها فتبقى دون حراسة ، لأن المستأجرين قد اعتمدوا على أن يكون للعمارة بواب ، وخدمات البواب كما قدمنا من ملحقات العين المؤجرة ، وقد أجر المؤجر العمارة بملحقاتها فلا يجوز أن ينتقص من ذلك (٣) • هذا هو الأصل ، ومع ذلك قد يتبين من الظروف

(١) قرب في هذا المعنى بلانيل وريبير ١٠ •

(٢) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٩ - وقد يشترط المستأجر على المؤجر صراحة أو ضمنا أن يكون للعمارة بواب يحرسها ، ويقوم العرف مقام الشرط (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٥٢ ص ٢٣٩ هامش ٢) •

(٣) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٢ ص ٧٠٩ هامش ٥ - باريس ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ مختصر ص ٥٥ •

ومن حالة العمارة أن المؤجر كان قد أقام البواب بصفة مؤقتة • فقد تكون العمارة صغيرة لا يكون لمثلها بواب ، وقد أقام المؤجر البواب مؤقتا أثناء تغيبه عن البلد أو حتى يتم اسكان العمارة ، فاذا أخرج المؤجر البواب بعد انتهاء مهمته لم يكن للمستأجرين أن يشكوا من ذلك • ويراعى العرف على كل حال في هذه المسألة ، فقد جرت العادة أن العين المؤجرة اذا كانت « فيلا » لم يكن لها بواب من قبل المؤجر ، والمستأجر هو الذى يقيم البواب من قبله اذا احتاج الى ذلك • فاذا كان للفيلا المؤجرة بواب من قبل المؤجر ، وانتزعه هذا بعد الايجار ، فيطلب أن يكون المستأجر قد توقع ذلك وليس له أن يشكو منه •

المبحث الرابع

ضمان السيوب الخفية

وفوات الوصف

٣١٥ - الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد :

لم يكن يوجد في التقنين المدنى القديم نص يقضى بضمان المؤجر للسيوب الخفية في العين المؤجرة • أما التقنين المدنى الجديد فقد اشتمل على عدة نصوص تقضى بهذا الضمان ، وتقرر الجزاء المترتب عليه •

ومن هنا وجد اختلاف بين التقنينين ، وهو اختلاف يرجع ، كما رأينا في مواضع عدة ، الى الاختلاف الأصلى ما بين التقنينين • هالتقنين القديم لا يلزم المؤجر الا بأن يترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ، أما التقنين الجديد فيلزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين •

وسنجرى هنا ، كما جرينا في الحالة التى تسلم بها العين وفي التزام المؤجر بتعهد العين بالصيانة ، على أن نبين أولا أحكام التقنين المدنى القديم في ضمان السيوب الخفية اذ أن كثيرا من عقود الايجار

لا تزال خاضعة لهذه الأحكام كما سبق القول ، ثم نبين أحكام التقنين المدني الجديد في هذا الضمان .

المطلب الأول

ضمان العيوب الخفية في التقنين المدني القديم

٢١٦ - حق المستأجر في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة :

تدعنا أنه لم يكن يوجد نص في التقنين المدني القديم يقضى بضمان المؤجر للعيوب الخفية في المين المؤجرة . ومع ذلك جرى القضاء والفقه في مصر على أنه إذا وجد عيب خفي في المين المؤجرة يكون من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع بالمين أو أن ينقص من هذا الانتفاع ، فالمستأجر يستطيع أن يطلب فسخ الإيجار إذا كان للفسخ ما يبرره ، أو انقاص الأجرة (١) .

واستد في ذلك إلى المبادئ العامة في عقد الإيجار ، وإلى أحكام الشريعة الإسلامية ، وإلى القياس على حالة هلاك المين . أما المبادئ العامة في عقد الإيجار فتقتضي بأن الأجرة تقابل الانتفاع ، فإذا امتنع الانتفاع أو نقص لأى سبب - ويعتبر العيب سببا - ففسخ العقد أو أنقصت الأجرة . وأما أحكام الشريعة الإسلامية ، وهي التي استقى منها التقنين المدني القديم المبدأ الذي يقضى بأن المؤجر لا يلتزم إلا بترك المستأجر ينتفع بالمين المؤجرة ، فتعطى للمستأجر الحق في طلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة على حسب الأحوال لوجود عيب مؤثر في

(١) جرانمولان في العقود فقرة ٣٦٠ - دي هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٦٢ - أحمد فتحي زغلول ص ٢٧٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٠ - استئناف مختلط ٩ أبريل سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٣٤ - أول أبريل سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٢٧١ - ٢٤ أبريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٦٣ - ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٥ - ١٠ يناير سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٧٧ - طنطا الوطنية ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية ١٩٠٤ رقم ٧٠ .

العين (١) • وأما القياس على حالة هلاك العين ، فإن المادة ٣٧٠/٤٥٤ -
٤٥٥ من التقنين المدني القديم تعطى للمستأجر ، في حالة هلاك العين
هلاكا كلياً أو جزئياً ، الحق في طلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة ،
فوجب القياس على حالة ما إذا كان الحرمان ليس راجعاً الى هلاك
العين هلاكا مادياً بل الى وجود عيب فيها يحول دون الانتفاع بها انتفاعاً
كاملاً ، لأن العلة في الحالتين واحدة (٢) •

(١) انظر المواد ٦٤٦ - ٦٤٧ من مرشد الحيران و ٥١٣ - ٥٢١ من
المجلة - ابن عابدين ٥ ص ٦٤ - ص ٦٦ - شرح العناية على الهداية تكملة
فتح القدير ٧ ص ٢٢٠ •

(٢) وقد كتبنا في هذا الصدد في عهد التقنين المدني القديم ما يأتي :
• وأما مبادئ العدالة فتأبى أن يترك المستأجر وشأنه في عين ممية عيباً
يفوت الانتفاع به أو يخل ، وإذا كانت المواد ٣٧٠/٤٥٤ - ٤٥٥ تعطى الحق
للمستأجر - في حالة هلاك العين هلاكا كلياً أو جزئياً - في طلب فسخ
الإيجار أو انقاص الأجرة ، فما ذلك الا جزاء عادل لحرمان المستأجر من
الانتفاع بالعين • فوجب القياس على هذا في حالة ما إذا كان الحرمان
ليس راجعاً الى هلاك العين هلاكا مادياً ، بل الى وجود عيب فيها يحول دون
الانتفاع بها انتفاعاً كاملاً ، لأن العلة في الصالتين واحدة • ولذلك وجب
القول بأنه في القانون المصري يكون للمستأجر حق طلب فسخ الإيجار أو
انقاص الأجرة على حسب الأحوال إذا كانت العين المؤجرة بها عيب يؤثر في
الانتفاع بها ، وذلك استناداً الى ما تقدم من مبادئ العدالة ، ولما سبق
تقريره من أحكام الشريعة الإسلامية في هذا الصدد ، وهي المصدر الذي أخذ
عنه المشرع المصري أكثر القواعد التي خالف بها القانون الفرنسي ، فلا يعقل
أن المشرع أراد أن يفرق في محاسبة المؤجر ، ويجاوز في ذلك حدا لا تقره
عليه نفس الشريعة التي اعتمد عليها عندما خالف المبادئ الفرنسية • وإذا
اعورثتنا النصوص في القوانين المصرية ، فلا أقل من أن نستند الى المواد
٣٧٠/٤٥٤ - ٤٥٥ السالفة الذكر ، وذلك على سبيل القياس ، كما سبق
الإشارة الى هذا • وهذا هو الرأي الذي تأخذ به المحاكم المصرية وأكثر
شراح القانون المصري ، (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٠) - وانظر سليمان
مرقس فقرة ١٨٨ •

وقد قضت محكمة النقض بأنه وإن كان القانون المدني القديم لم يأت
بنص صريح على التزام المؤجر بضمان العيوب الخفية ، الا أنه لما كان التزام
المستأجر بدفع الأجرة هو في مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة ، وهو التزام
مستمر ومتجدد بطبيعته ، فإنه إذا ترتب على العيب الخفى عدم صلاحية
العين المؤجرة للانتفاع بها أو نقص في صلاحيتها ، كان من مقتضى ذلك أن
يكون للمستأجر الحق في طلب فسخ عقد الإيجار أو انقاص الأجرة ، قياساً =

٢١٧ - لا حق للمستأجر في طلب التنفيذ العيني :

ولكن حق المستأجر يتقف عند هذا الحد ، فليس من حقه أن يطلب الى المؤجر ازالة العيب ولو كان هذا ممكنا (١) . بل ان المستأجر اذا أزال العيب بمصروفات من عنده ، فليس له الرجوع بذلك على المؤجر ، لا بناء على دعوى الفضالة لأن المستأجر انما يعمل لمصلحته هو لا لمصلحة المؤجر ، ولا بناء على دعوى الاثراء بلا سبب لأن السبب هنا هو عقد الايجار (٢) .

٢١٨ - لا حق للمستأجر في طلب التعويض الا بناء على قواعد

المسئولية التقصيرية :

وكان القضاء يحكم للمستأجر بالتعويض أيضا ، ولكن بشروط أربعة : ١ - أن يكون هناك ضرر أصاب المستأجر في نفسه أو في ماله ، ولا يكفي أن يكون الضرر مجرد حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة (٣) . ٢ - أن يكون العيب الخفى موجودا وقت عقد الايجار ، فلا تعويض اذا كان العيب حادثا بعد ذلك (٤) . ٣ - أن يكون العيب

= على ما تقضى به المادة ٢٧٠ مدنى قديم فى حالة هلاك العين كليا أو جزئيا ، لأن العلة فى الحالتين واحدة (نقض مدنى ١٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض ٦ رقم ١٠٩ ص ٨٢٨) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المؤجر ليس مسئولاً فى الأصل ، دون شرط خاص فى عقد الايجار ، عن نتائج انهيار ارضية شرقية المنزل ، وفى هذه الحالة لا يستطيع المستأجر ، حتى لو كان الانهيار راجعا الى وجود عيوب خفية فى ارضية الشرفة ، أن يطلب الترميمات التى أصبحت ضرورية أو أن يطلب تعويضا ، وكل ما يستطيع أن يطلب هو قسح الايجار أو انقاص الاجرة (استئناف مختلط ٦ مارس سنة ١٩١٢ م ٢٥ ص ٢١٧) .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٢ ص ٢٨٦ - استئناف مختلط ٣٠ نوفمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ ص ٨٢ .

(٣) استئناف مختلط ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٥٤ .

(٤) استئناف مختلط ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ١٥٤ - ١٧ ابريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٥٢ .

يعلمه المؤجر ، أو يكون من الممكن أن يعلمه ، فإذا جهله ولم يكن من الممكن إلا أن يجهله كان للمستأجر غسخ العقد أو انقاص الأجرة ، ولكن ليس له الرجوع بتعويض على المؤجر (١) ٤٠ - أن يثبت المستأجر أن هناك تقصيرا واضحا في جانب المؤجر (٢) . ويعد القضاء المختلط أن مجرد علم المؤجر بعيوب البناء وقت الايجار يكون تقصيرا كافيا في جانبه يبرر الحكم عليه بالتعويض (٣) .

ويلاحظ أن الحكم بتعويض مع اشتراط هذه الشروط الأربعة إنما هو تطبيق لمبادئ المسؤولية التقصيرية ، ولم يذهب القضاء المصري في ذلك الى أبعد مما تقضى به هذه المبادئ (٤) . ولذلك تتردد المحاكم في

(١) استئناف مختلط ٢٤ ابريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٦٢ - ٢٠ ماي سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٢٩٧ .

(٢) استئناف مختلط ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٥ .

(٣) استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ١١١ .

(٤) استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٩ - وقضت محكمة الاستئناف المختلطة أيضا بأن مالك العقار مسئول عن الضرر الذي يلحق بالمستأجر منه وبزوار هذا المستأجر . فإذا تداعى المنزل المؤجر للسقوط وسقط بالفعل ، وهلك أحد زوار المستأجر ، كان المالك مسئولا عن تعويض الضرر الذي لحق بهذا الزائر . ومسئولية الهلاك تكون ثابتة أيضا حتى لو نسب المالك الى وكيله الذي فوض اليه ادارة املاكه التقصير أو الخطأ الجسيم ، لأن المالك مسئول على كل حال عن خطأ وكيله . ومسئولية المالك تكون واجبة أيضا لتعويض الضرر اللاحق بالمستأجر من الباطن وبزواره ، حتى لو كان عقد الايجار غير مرخص فيه للمستأجر الأصلي بالايجار من الباطن (استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٢٦ الحمامة ٦ ص ٢٧٨) - ويلاحظ اننا اقرب هنا الى حاجة العين الى الترميم منا الى العيب الخفى ، ولكن الحكم واحد في الناحيتين .

وإذا كان العيب معلوما للمستأجر أو كان يمكنه أن يعلمه ، فإن المؤجر لا يكون مسئولا عن التعويض (استئناف مختلط ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ١٤) . وكذلك إذا اعمل المستأجر ، لم يكن المؤجر مسئولا عن تعويض الضرر الذي كان يمكن للمستأجر تلافيه . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه إذا أجر شخص عقارا آيلا للسقوط ، فسقط بناؤه ، كان مسئولا عن التعويضات للمستأجر . وتشمل التعويضات في حالة تاجير دكان المصروفات التي صرفها المستأجر لاستئجار الدكان وتهيته للغرض =

تحديد أساليب مسئولية المؤجر عن التعويض في العيوب الخفية • فبعض يرى أن هذه المسئولية منشأها عقد الايجار ، وبعض يرى أن منشأها المسئولية التقصيرية ، وفريق ثالث يرى أن منشأها المصدران معا ، والصحيح هو أن منشأها المسئولية التقصيرية (١) •

٣١٩ - المؤجر يتحمل تبعه العيب ولكنه غير مسئول عن ضمانه :

ويمستخلص من كل ما تقدم أن المؤجر ، في التقنين المدني القديم ، يتحمل تبعه العيب الخفي في العين المؤجرة ، ولذلك يجوز للمستأجر أن يرجع عليه بفسخ الايجار أو بانقاص الأجرة • ولكنه غير مسئول عن ضمان العيب الخفي • ولذلك لا يجبر على التنفيذ العيني وإزالة العيب حتى لو كان هذا ممكنا ، ولا يرجع عليه المستأجر بالمصروفات التي أنفقها لهذا الغرض • ولا يحق للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب بناء على عقد الايجار ، فلا يرجع بتعويض عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة • وإنما يرجع بتعويض بناء على

= المقصود منه ، وكذلك الضرر الناشئ من إخلاء المحل والبحث عن محل آخر وما ضاع عليه من المكسب • ولكن إذا كان المستأجر يعلم بأن سقوط المنزل محتم ، ومع ذلك أهمل في نقل بضائعه ، فليس له الرجوع على المؤجر بتعويض الضرر الذي لحق تلك البضائع لأنه كان يمكن تلافيه (استئناف وطني ١٨ مارس سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٢ رقم ٧٨ من ١٥٥ - ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٨ المجموعة الرسمية ٢٠ رقم ٧٣) •

(١) استئناف مختلط ٢٤ مارس سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ١٧٢ - ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٩ - ١٧ يونيو سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٤٢٨ - ٢٠ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٣٩٧ - ٨ مايو سنة ١٩٢٠ م ٤٢ ص ٤٨٥ - ٥ مارس سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٣٦٧ - ٢٣ يونيو سنة ١٩٣٢ م ٤٤ ص ٣٩٠ - أول ديسمبر سنة ١٩٣٢ م ٤٥ ص ٤٦ - ٢٨ يناير سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٨٩ - ٤ فبراير سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٩٥ - جرانولان في العقود فقرة ٢٦٣ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٢١ - سليمان مرقس فقرة ١٨٨ •

وبلاحظ أن تأسيس مسئولية المؤجر على قواعد المسئولية التقصيرية بالرغم من وجود عقد الايجار ينحرف عن المبدأ الصحيح في نظرنا ، وهو المبدأ الذي يقضي بأنه حيث يوجد عقد ينظم العلاقة بين الطرفين ، فإن المسئولية العقدية تجب المسئولية التقصيرية ولا خيرة بين المسئوليتين •

قواعد المسؤولية التقصيرية لا عقد الإيجار ، إذا أصابه ضرر في شخصه أو في ماله وكان هذا الضرر سببه خطأ واضح أثبتته المستأجر في جانب المؤجر .

٣٢٠ - جواز الاتفاق على تعديل الأحكام المقدمة :

وكان للمتعاقدین في التقنين المدني القديم أن يتفقا على تعديل الأحكام المقدمة . فكان يجوز لهما أن يخففا من التزامات المؤجر أو أن يمحواها أصلاً (١) . ومما يخفف هذه الالتزامات أن يعترف المستأجر في عقد الإيجار بأنه تسلم العين في حالة حسنة ، ثم لا ينظر المؤجر بعد ذلك بما عسى أن يجده من العيوب في وقت ملائم (٢) . وكذلك إذا ثبت أن المستأجر قصر في عدم تلافي الضرر الذي وقع منه (٣) . ولكن الاتفاق على تخفيف التزامات المؤجر أو على محوها كلية لا يجوز التوسع في تفسيره ، ويكون التفسير عند الشك لصالح المستأجر . فإذا اشترط المؤجر عدم مسؤوليته عن الأضرار التي تحدث من المطر أو من كسر مواسير المياه ، فإنه يظل مسئولاً عن الضرر الذي يحدث من انهدام حائط (٤) . وكذلك يظل مسئولاً عن كل ضرر يحدث بخطئه (٥) ، وعن الضرر الذي يحدث حتى لو قام بتصليحات ولكن هذه التصليحات لم تكن كافية (٦) ، وعن الضرر الذي يحدث عند التأخر في تسليم العين (٧) .

(١) استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٨٩٠ م ٢ من ٢٧٠ - ٣٠ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ من ٢٩٧ .

(٢) استئناف مختلط ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ من ٤ - ١١ مايو سنة ١٩٢١ جازيت ١٢ رقم ٤٨ من ٢٨ - أول يونيو سنة ١٩٢١ جازيت ١٢ رقم ٤٧ من ٢٧ .

(٣) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ من ١٥٤ .

(٤) استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩١٤ م ٢٦ من ٤٢٨ .

(٥) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩١٥ م ٢٧ من ١٥٥ .

(٦) استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٩١١ م ٢٣ من ٣١١ .

(٧) استئناف مختلط ٢١ مايو سنة ١٩٠٨ م ٢٠ من ٢٢٥ .

ولا يخلو المؤجر من التزاماته اعتراف المستأجر في عقد الايجار أنه قبل العين بالحالة التي هي عليها دون أية مسئولية على المؤجر (١) . وعلى كل حال يكون المؤجر ضامنا للعييب الخفي اذا أخفاه غشا (٢) .

وكما أن المؤجر يستطيع تخفيف التزاماته أو محوها ، كذلك للمستأجر أن يشترط تشديد هذه الالتزامات وجعل المؤجر يضمن العيب الخفي ؛ فله مثلا أن يحفظ لنفسه الحق في طلب التعويض حتى عن مجرد حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب العيوب الموجودة فيها . وله كذلك أن يشترط مسئولية المؤجر عن التعويض ، حتى لو لم يثبت أى تقصير في جانبه ، سواء كان العيب موجودا قبل عقد الايجار أو حادثا بعده ، وسواء كان المؤجر عالما به أو غير عالم .

ويراعى في تقدير مسئولية المؤجر عن العيوب الخفية الظروف المحلية والشهرة العامة . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المنازل المجاورة للنيل ، وتكون بذلك معرضة لرشح المياه ، يجب أن تبني بحيث تكون صالحة للسكنى وفي مأمن من الرشح ، والا كان المؤجر مسؤولا عن تعويض للمستأجر (٣) ، وهذا فضلا عن انقاص الأجرة (٤) . وقضت هذه المحكمة نفسها ، من جهة أخرى ، بأنه لا يجوز التشدد في مسئولية المؤجر عن عيوب البناء ، فهذه العيوب كثيرة الانتشار في المنازل المبنية في مصر منذ أمد طويل (٥) .

٣٢١ - مسئولية المستأجر قبل الغير عن العيوب الخفية :

هذا ولا مسئولية على المستأجر فيما يقع من الضرر على الغير بسبب

(١) استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٦٣ .

(٢) استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٧٧ .

(٣) استئناف مختلط ٢١ مارس سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٢٢٢ .

(٤) استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٦٤ .

(٥) استئناف مختلط ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٥ - وانظر في

كل ذلك الايجار للمؤلف لفقرة ٢٢٢ .

العيوب الموجودة في العين المؤجرة ، الا اذا أثبت هذا الغير خطأ في جانب المستأجر . ولن وقع عليه الضرر أن يرجع على مالك العين طبقا للقواعد العامة (١) ، وبخاصة طبقا لأحكام المادة ١٧٧ فيما يتعلق بمسئولية حارس البناء (٢) .

ولكن المالك لا يكون مسئولا قبل الغير عن هلاك شيء مملوك لهذا الأخير وكان مودعا في العين المؤجرة ، بالرغم من اشتراط المؤجر في عقد الايجار ألا يقبل المستأجر وديعة في العين المؤجرة (٣) .

المطلب الثاني

ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف في التقنين المدني الجديد

٢٢٢ - المؤجر يضمن للمستأجر العيب الخفي وفوات الوصف :

أما التقنين المدني الجديد فيخالف التقنين المدني القديم قد نص صراحة على ضمان المؤجر للعيب الخفي في العين المؤجرة وفوات الوصف فيها . فأصبح المؤجر ، بناء على النصوص الصريحة في التقنين المدني الجديد ، مسئولا عن العيب الخفي ، لا بموجب أحكام تحمل التبعة فحسب كما كان الأمر في التقنين المدني القديم ، بل أيضا بموجب أحكام الضمان . فاذا وجد بالعين المؤجرة عيب خفي توافرت فيه الشروط الواجبة ، أو فأت على المستأجر وصف العين ، كان المؤجر مسئولا عن فسخ الايجار أو انقاص الأجرة ، وكذلك كان مسئولا عن التنفيذ العيني أي ازالة العيب اذا كانت هذه الازالة لا تبهظة ، ومسئولا عن التعميض .

(١) استئناف مختلط ٢٠ يناير سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ١٠٤ .

(٢) نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٣٧ مجموعة عمر ٢ رقم ٦٤ ص ١٧٥ - الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الثاني فقرة ٧١٢ ص ١٥٠٤ .

(٣) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٢٤١ - وانظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٢٤ .

وفي هذا يختلف التقنين الجديد عن التقنين القديم ، غفى التقنين القديم لا يكون المؤجر ملزماً لا بإزالة العيب . ولا بالتعويض كما سبق القول . وقد عرض المشرع لضمان العيوب الخفية وفوات الوصف في صدد البيع . فتعتبر الأحكام الواردة في البيع أصلاً يرجع إليه فيما لم يرد فيه نص خاص أو يتعارض مع طبيعة عقد الإيجار . وقد سبق تقرير ذلك بالنسبة إلى ضمان التعرض والاستحقاق (١) .

ونبعت في ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف مسألتين : ١ - متى يقوم ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف ٢٠ - ما يترتب على قيام هذا الضمان (٢) .

١ - متى يقوم ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

٣٢٣ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٦ من التقنين المدني على ما يأتي : « ١ - يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصاً كبيراً ، ولكنه لا يضمن العيوب التي جرى العرف بالتسامح فيها . وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها من صفات يقتضيها الانتفاع بها . كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » .

« ٢ - ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر

(١) انظر آتفاً فقرة ٢٢٩ في الهامش .

(٢) ونحيل إلى ما سبق أن قررناه في التعرض الصادر من المؤجر فيما يتعلق بالمدى في ضمان العيب ، ، وبالدائن في هذا الضمان ، وبالإيجار الذي ينشئ الضمان (انظر آتفاً فقرة ٢٤٣ في الهامش ، وانظر نظير ذلك في البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٦٩ - فقرة ٣٧١) - ويلاحظ أن البيع ينقرد بالأا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد (م ٤٥٤ مدني - الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٧١) . فالإيجار الإداري بالمزاد يجب فيه على المؤجر ضمان العيب ، ولا يوجد إيجار قضائي مماثل للبيع القضائي .

به أو كان يعلم به وقت التعاقد » (١) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم . وقد بينا فيما سبق الأحكام التي كانت سارية في عهد هذا التقنين .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٤ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٥ - وفي التقنين المدني العراقي ٧٥٦ - ٧٥٧ - وفي تقنين الموجبات وال عقود اللبناني م ٥٥٩ و ٥٦١ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٢ - وفي التقنين المدني الأردني م ٦٨٦ (٢) .

(١) **قارن النص** : ورد هذا النص في المادتين ٧٧٥ و ٧٧٦ من المشروع التمهيدى . وتوافق المادة الأولى منهما الفقرة الأولى . أما المادة الثانية فكانت تجرى على الوجه الآتى : « ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر به ، أو كان يعلم به وقت التعاقد ، وكذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان يسهل على المستأجر أن يتحقق من وجوده إلا إذا أعلن المؤجر خلو العين من هذا العيب » . وفي لجنة لمراجعة المبحث المائتان في مادة واحدة ، وأصبح رقم المادة ٦٠٥ في المشروع النهائى . ووافق مجلس النواب عليها تحت رقم ٦٠٤ . وفي لجنة مجلس الشيوخ حدثت العبارة الأخيرة من الفقرة الثانية : « وكذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان يسهل على المستأجر أن يتحقق من وجوده إلا إذا أعلن المؤجر خلو العين من هذا العيب » ، لأنها تتناول مسألة تفصيلية رؤى أن في القواعد العامة ما يقضى عن تنظيمها بحكم خاص ، وأصبح رقم المادة ٥٧٦ . ووافق مجلس الشيوخ على المادة كما عدلتها لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥١٩ - ص ٥٢٢) .

(٢) **التقنينات المدنية العربية الأخرى** :

التقنين المدني السوري م ٥٤٤ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٧٥ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٥٦ : ١ - يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد في المأجور من عيوب تحول دون الانتفاع به ، أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا . ولكنه لا يضمن العيوب التي جرى العرف بالتصامح فيها ٢٠ - وهو مسئول أيضا عن خلو المأجور من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو خلوها من صفات يقتضيها الانتفاع به ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره .

م ٧٥٧ : لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المأجر قد أخطر به أو كان يعلم به وقت التعاقد . وكذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان يسهل على =

٢٢٤ - ضمان العيب تكملة لالتزامات المؤجر الايجابية التي قررها التقنين المدني الجديد :

وقد أكمل التقنين المدني الجديد بضمان العيب سلسلة الالتزامات
الايجابية التي قررها في ذمة المؤجر ، على خلاف التقنين المدني القديم .

= المستأجر أن يتحقق وجوده ، إلا إذا أعلن المؤجر خلو المأجور من العيب .
(وأحكام التقنين العراقي متفقة مع أحكام التقنين المصري : انظر
عباس حسن الصراف فقرة ٩٠٢ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٥٩ : يضمن المؤجر للمستأجر
جميع عيوب المأجور التي تنقص الانتفاع به نقصا محسوسا أو تجعله غير
صالح للاستعمال المقصود منه بحسب ماهيته أو بحسب العقد . ويكون
مستثلا أيضا عن خلو المأجور من الصفات التي وعد بها صراحة أو التي
يقتضيها الغرض المقصود من المأجور . أما العيوب التي لا تتصل بكون
الانتفاع أو لا تنقص منه إلا شيئا طفيفا ، فلا يحق للمستأجر أن يرجع
من أجلها على المؤجر ، وهذا هو أيضا شأن العيوب المتسامح بها عرفا .

م ٥٦١ : لا يضمن المؤجر عيوب المأجور التي كان من السهل تحققها ،
إلا إذا كان قد صرح بأنها غير موجودة . ولا يلزم ضمان ما أيضا : أولا -
إذا كانت العيوب قد أعلنت للمستأجر . ثانيا - إذا كان المستأجر عالما في
وقت إنشاء العقد بعيوب المأجور أو بخلوه من الصفات المطلوبة . ثالثا -
إذا كان المؤجر قد اشترط ألا يتحمل ضمانا ما .
(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٨٢ : ١ - يضمن المؤجر للمستأجر براءه
المأجور من العيوب التي تحول دون الانتفاع به ، أو تنقص من هذا الانتفاع
انقاصا كبيرا ٢٠ - ومع ذلك لا يضمن المؤجر عيبا جرى العرف على التسامح
فيه ، كما أنه لا يضمن عيبا كان المستأجر يعلم به وقت التعاقد ، أو كان
يستطيع أن يثبت أنه فحص المأجور بما ينفي من العناية إلا إذا أثبت
المستأجر أن المؤجر قد أكد له خلو المأجور من هذا العيب ، أو أنه قد تعمد
لخفائه غشا منه ٣٠ - وكل ما سبق ما لم يقض الاتفاق بغيره (وهذه
الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني م ٦٨٦ : ١ - يضمن المؤجر للمستأجر جميع
ما يوجد في المأجور من عيوب تحول دون الانتفاع به أو تنقص منه نقصا
فاحشا ولا يضمن العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها .
٢ - ولا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر على علم به وقت التعاقد
أو كان من اليسير عليه أن يعلم به (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين
المدني المصري) .

فقد رأينا فيما تقدم كيف أن المؤجر يلتزم بتسليم العين في حالة صالحة للانتفاع بها ، وكان في التقنين المدني القديم يلتزم بتسليم العين في الحالة التي هي عليها . ورأينا كذلك كيف أن المؤجر يلتزم بتعهد العين بالصيانة وباجراء الترميمات الضرورية ، وكان في التقنين المدني القديم لا يلتزم باجراء أية مرمة . وما نحن نرى المؤجر يلتزم بضمان العيب ، وكان في التقنين المدني القديم يتحمل تبعة العيب دون ضمان .

وقد جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد ما يأتى : « يعرض هذا النص وما يليه ... لضمان العيب . وهى وان كانت مأخوذة من نصوص بعض التقنينات الأجنبية ، الا أنها تتفق مع أحكام الشريعة الاسلامية ولا نظير لها في التقنين الحالى (السابق) . وقد تقدم أن الالتزام بضمان العيب هى الحلقة الأخيرة في سلسلة من الالتزامات الايجابية التى قررها المشروع في ذمة المؤجر . فهو ملزم بتسليم العين في حالة صالحة ، وبتعهدا بالصيانة ، وبضمان العيب » (١) .

٣٢٥ - لا يشترط في العيب أن يكون قديما :

ونبادر الى القول ان العيب الخفى في الايجار لا يشترط فيه أن يكون قديما ، أى أن يكون موجودا وقت التسليم . فالمؤجر يضمن العيب الحادث بعد التسليم (٢) ، وفي هذا يختلف الايجار عن البيع .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٠ .

(٢) سواء وجدت جرثومة العيب قبل التسليم أو طرا العيب أصلا بعد التسليم ، وأهمية هذا التمييز لا تظهر الا في البيع حيث لا يضمن البائع الا العيب القديم الموجود قبل التسليم . ويستشكل الأستاذ منصور مصطفى منصور متسائلا كيف يميز العيب الحادث عن التلف المستوجب للترميم ، ويخلص من تساؤله الى أن العيب لا يكون الا قديما ، أما العيب الحادث فليس الا حاجة العين الى الترميم . وينتهى الى « أن التزام المؤجر بصيانة العين يشمل القيام بكل الترميمات التى يقتضيها التلف الطارئ » ، ولا محل لوصف بعض أنواع التلف هذا بانها عيوب ، كما انه اذا امكن وصف نوع من التلف بأنه عيب فليست هناك فائدة للقول بأن المستأجر يرجع بضمان العيب لا على أساس الالتزام = (الوسيط ج ٦ م ٣٧)

وسبب الاختلاف واضح ، وهو يرجع الى طبيعة عقد الايجار • فهذا العقد زمنى مستمر ، ويبقى المؤجر طوال مدة الايجار ضامنا للمستأجر الانتفاع الهادئ الكامل بالعين المؤجر ، فإذا طرأ على العين عيب فى أثناء مدة الايجار ضمنه المؤجر • وهذا بخلاف البيع فهو عقد فوري ، ومتى تم وطراً عيب فى العين المبيعة بعد التسليم فالمشتري هو الذى يتحمل تبعه هذا العيب ولا يضمه البائع (١) •

• بالتيمم (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٧ ص ٥٠٧ - وانظر ايضا عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ ص ٢٠٦) •
وإذا كان العيب يغلب أن يكون فى العين المؤجرة منذ البداية أى قبل التسليم وقل أن يحدث العيب بعد التسليم ، فليس هذا معناه أن العيب الحادث لا يوجد ، وأنه إذا وجد يختلط حتماً بالتلف ، فمن الممكن أن تتصور عيباً يحدث بعد التسليم ولا يكون تلفاً • وإذا كان عسيراً تتصور ذلك فى البناء ، فليس بعسرين تصوره فى الأرض الزراعية • فقد يطرأ على تربة الأرض بعد التسليم عيب لا يكون تلفاً ، فيرتفع الماء فى اغوارها مثلاً حتى تصبح الأرض غير صالحة للزراعة صالحة تامة • وقد تكون الأرض قبل التسليم متصلة بترعة عامة أو بمصرف عام ، ثم يجد بعد التسليم أن ينقطع اتصالها بذلك • بل أن البناء نفسه قد يحدث فيه عيب بعد التسليم ، فتقطع مواصلاته أو تتعسر بعد أن كانت ميسرة ، أو يقوم الجار أو مصلحة التنظيم بأعمال يكون من شأنها أن تحجب عنه النور أو الهواء أو تجعله عسير المداخل (انظر فى هذا المعنى بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٠٩) • وانظر فى فائدة التمييز بين التلف والعيب ما يلى فقرة ٣٢٩ فى الهامش) •

(١) الوسيط الحذاء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٦٦ - جيوار ١ فقرة ١٢٠ - بودرى وفال ١ فقرة ٤٢٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٧ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٣٧ ص ٧٤٠ - وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا المعنى : « ولا يشترط فى العيب أن يكون قديماً أى موجوداً وقت العقد • فالعيب الحادث مضمون كالعيب القديم ، بخلاف البيع ، وذلك لأن المؤجر ملتزم بتعهد العين بالصيانة ، فلو وجد عيب وجبت ازالته » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢١) •
هذا ولا يضمن المؤجر العيب الذى يحدث بالعين بعد العقد إذا كان حدوثه خطأ من المستأجر ، وعلى المؤجر أن يثبت الخطأ فى جانب هذا الأخير (بودرى وفال ١ فقرة ٤٤٤ - سليمان مرقس فقرة ١٩٠ ص ٢٤١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٩ ص ٣١١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ ص ٢٠٥) - فلا ضمان عن عيب نشأ بسبب أن المستأجر لم يطلب اجراء ترميمات ضرورية فى الوقت المناسب (محمد كامل مرمى فقرة ١٢٢) •

٣٢٦ - شروط ثلاثة يجب توافرها في العيب :

يبقى من الشروط الأربعة الواجب توافرها في العيب في الشيء المبيع ، بعد أن استبعدنا عيب التقدم ، شروط ثلاثة يجب توافرها في العيب في الشيء المؤجر حتى يضمه المؤجر . وهذه الشروط هي :
١ - أن يكون العيب مؤثرا ٢٠ - وأن يكون خفيا ٣٠ - وأن يكون غير معلوم للمستأجر (١) .

٣٢٧ - الشرط الأول - يجب أن يكون العيب مؤثرا :

تقول الفقرة الأولى من المادة ٥٧٦ مدني ، كما رأينا ، أن المؤجر - يضمن للمستأجر « جميع ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا » . فالعيب المؤثر في الإيجار هو العيب الذي يحول دون الانتفاع بالعين المؤجرة أو ينقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا (٢) . وتحديد المنافع المقصورة من العين

(١) ولا فرق بين ما إذا كان العيب دائما أو وقتيا ، فكلهما يضمه المؤجر (بودري وقال ١ فقرة ٤٢٥) . ولا يشترط في العيب أن يكون مستمرا فيكفي أن يظهر في بعض الأوقات ولو كان لا يظهر في أوقات أخرى (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٤ ص ٥٠٠) .

(٢) وتقدير ما إذا كان النقص في الانتفاع كبيرا مسألة واقع يبت فيها قاضي الموضوع . وتختلف من حالة إلى أخرى . فما يعد نقصا كبيرا في منزل مرتفع الأجرة معد لسكنى الطبقة العالية ، لا يعد كذلك في منزل تسكنه الطبقة الفقيرة . وما يعد عيبا في الشيء المبيع قد لا يعد عيبا في الشيء المؤجر . فإذا كانت العين أساسها لا يحتمل بناء طبقة جديدة فهذا لا يعد عيبا بالنسبة إلى المستأجر ويعد عيبا بالنسبة إلى المشتري (محمد على أمام فقرة ١٠٩ ص ٢٥٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٤ ص ٤٩٦) .

ومعيار ما إذا كان العيب مؤثرا معيار موضوعي لا ذاتي . فكل عيب يترتب عليه الإخلال بالانتفاع بالعين بحسب طبيعتها يكون مؤثرا ، فلا يعتد إذن باعتبار ذاتية للمستأجر مادام لم يتفق عليها مع المؤجر . فإذا كان العيب مؤثرا في نظر المستأجر الشخصي ، فلا عبرة بذلك مادام العيب غير مؤثر بحسب طبيعة الشيء المؤجر (محمد على أمام فقرة ١٠٩ ص ٢٥٥ - ص ٢٥٦) . وارتفاع الطبقة المؤجرة ليس عيبا في ذاته ، وإن كان عيبا بالنسبة إلى من كان مريضا بالقلب . ومع ذلك إذا جده مريض القلب بعد =

المؤجرة يستفاد من أمرين : ما هو مبين في عقد الايجار ، أو ما هو ظاهر من طبيعة العين المؤجرة •

فقد يحتاط المستأجر ويبين في عقد الايجار الأغراض المقصودة من العين المؤجرة ، فيجب عندئذ أن تعتبر هذه الأغراض جميعا منافع مقصودة من العين • فإذا كان بالعين عيب خفى يخل بأية منفعة منها أخلا لا محسوسا ، كان للمستأجر الرجوع على المؤجر بضمان العيب الخفى • فقد يبين المستأجر في عقد الايجار أنه استأجر الأرض الزراعية ليزرع موزا أو عنبا أو موالح أو أية فاكهة أخرى ، أو ليزرع فيها خضروات ، أو نحو ذلك • فعندئذ يجب أن تكون الأرض المؤجرة صالحة لزراعة نوع المحصول الذى عين في العقد ، فإذا لم تكن صالحة رجع المستأجر على المؤجر بالضمان لخلو العين من صفات يقتضيها الانتفاع بها على الوجه المبين بالعقد • وقد يتعهد المؤجر صراحة في عقد الايجار بتوافر شروط معينة في العين المؤجرة ، كأن يتعهد بأن يكون المنزل المؤجر غير شديد الرطوبة ، أو بأن تكون الأرض الزراعية المؤجرة تجود فيها زراعة القصب ، أو بأن تكون السيارة المؤجرة لا تستهلك من الوقود أكثر من مقدار معين • فإذا لم تتوافر في العين الصفات التى تعهد المؤجر بتوافرها ، رجع المستأجر عليه لخلو العين من صفات تعهد صراحة بأنها متوافرة •

فإذا لم يذكر المتعاقدان شيئا عن المنافع المقصودة من العين المؤجرة وجب لتحديد هذه المنافع الرجوع الى طبيعة العين • فإذا كان بالعين عيب يخل بهذه المنافع ، وجب على المؤجر الضمان • والعيب الذى يرجع الى طبيعة العين هو — كما تقول محكمة النقض في صدد العيب في

= الايجار ، أو كان موجودا قبل الايجار ولكن المستأجر لا يعلمه ، فقد يكون ذلك عذرا طارئا يبرر انتهاء الايجار طبقا للقواعد المقررة في هذا الشأن (انظر ما يلى فقرة ٥٥٤ فى الهامش) •

المبيع (١) - الآفة الظارئة التي تخلو منها القطرة السليمة للشيء . فيعد عيبا رطوبة المنزل الزائدة على المألوف ، أو أساسه الواهي (٢) ، أو تلوثه بمكروبات مرض معد ، أو الرائحة الخبيثة التي تنبعث من جوانبه ، أو وجود ذباب أو صراصير أو بق أو فيران فيه بكثرة غير مألوفة (٣) ، أو عدم صلاحية المنزل للسكنى من الوجهة الصحية (٤) . ويعد عيبا تصاعد الدخان من مواقع المساكن المجاورة وامتدادها الى المكان المؤجر بحيث يصبح غير صالح للسكنى ، وموقع المكان المؤجر بحيث يحس الموجود فيه كل ما يقال ويفعل في المكان المجاور ، أو العكس بحيث يحس المكان المجاور كل ما يقال ويفعل في المكان المؤجر . ويعد عيبا في الأرض الزراعية أن تكون وسائل الري أو الصرف فيها غير متوافرة ، أو أن تكون تربة الأرض مصابة بأمراض تمنع من نمو الزراعة فيها . وقد تحتوى السيارة المؤجرة على عيوب في أجهزتها الميكانيكية أو الكهربائية تجعل استعمال السيارة متخدرا أو عسيرا . ومن الأمثلة على العيب أن يؤجر ملعب منظرة (لوجا) لأربعة أشخاص ولا يتمكن الا ثلاثة منهم من مشاهدة المسرح . ويعد عيبا أن تكون عربة السكة الحديدية ذات مذاق

(١) نقض مدنى ٨ ابريل سنة ١٩٤٨ مجموعة عمر ٥ رقم ٢٩٦ ص ٥٨٧ - وانظر آتفا فقرة ٢٣٤ فى الهامش .

(٢) أو تداعى شرفة المنزل بسبب عيب فى بنائها (استئناف مختلط ٢١ مارس سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٢١٢) .

(٣) جيوار ١ فقرة ١١٨ - لوران ٢٥ فقرة ١١٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٩٣ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٣١ - وانظر آتفا فقرة ١٧٨ فى الهامش .

(٤) انظر م ٢/٥٦٥ مدنى وقد راينساها تقول : « فاذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق » (انظر آتفا فقرة ١٩٨ - ويلاحظ أن عدم صلاحية المنزل للسكنى من الوجهة الصحية يجب أن يكون معياره موضوعيا لا ذاتيا كما سبق القول فى معيار العيب المؤثر : انظر آتفا نفس الفقرة فى الهامش - ويسرى هذا المعيار الموضوعى فى تطبيق المادة ٢/٥٦٥ مدنى ، مع عدم الاخلال بأحكام العذر الطارئ إذا كان هناك عذر صسمى ذاتى : انظر ما يلى فقرة ٥٥٤ فى الهامش) .

كربة تفسد النبيذ المشحون فيها (١) * ولا يكون المتجر صالحا بطبيعته
الا اذا كان مستقرا في مكانه ، فاذا تبين أن عقد ايجار المكان الذى أقيم
فيه المتجر مشوب بعيب وطلب المالك ابطاله ، كان هذا عيبا في المتجر
يوجب الضمان (٢) *

وتقرر الفقرة الأولى من المادة ٥٧٦ مدنى ، كما رأينا ، أن المؤجر
لا يضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها * فقد يكون العيب
مؤثرا ، ولكن العرف في التعامل جرى على عدم اعتباره عيبا ، فعند ذلك
لا يكون عيبا موجبا للضمان * وقد جرى العرف بالتسامح في رطوبة المنزل
اذا لم تكن رطوبة غير مألوفة ، وكان من الممكن توقيها بوسائل التدفئة *
وكذلك جرى العرف بالتسامح في الحشائش التى قد توجد في الأرض
الزراعية اذا لم يكن من المسير ازالتها (٣) *

(١) نقض فرنسى ٢ يونيو سنة ١٩٢٦ داللو ١٩٢٧ - ١ - ١٦٧ *

(٢) وقد قضت محكمة النقض بمسئولية المؤجر عن العيوب الموجودة
في ماكينة دراس استعملها المستأجر فنشأ عنها حريق ألتهم جانبا كبيرا
من محصول القمح ، ولكنها أسست حكمها على المسئولية التقصيرية
(نقض مدنى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ٤٠
ص ٢٢٠) *

ويجوز أن يكون العيب في بعض ملحقات العين المؤجرة ، كالحديقة
أو المصعد أو الآلة الرافعة للمياه أو أجهزة الغاز والنور والماء والتكييف ونحو
ذلك (بودرى وقال ١ فقرة ٤٣٧ - جيوار ١ فقرة ١٢٠ - بلانيسول وريبير
١٠ فقرة ٥٢٧ ص ٧٢٩ - عيد الفتاح عيد الباقي فقرة ١٨٩ ص ٣١٢) *
وكثيرا ما توجد مساكن ملاصقة لأعمدة الترام أو التفراف ، فاذا
ثبت أن مسكنا من هذه قد سرق بأن تسلق اللص للعمود وتغذ الى المنزل ،
فهل تعد ملاصقة المنزل للعمود عيبا خفيا ؟ وهل توجد مسئولية في جانب
شركة الترام مثلا ؟ نستبعد أن يكون هذا عيبا خفيا ، أو أن تكون شركة الترام
مسئولة ، لأن ملاصقة المنزل للعمود ظاهرة لجميع الناس ، والمستأجر هو
المقصر في عدم الاحتياط لهذا الظرف الخاص ، وذلك ، لم يكن العيب الخفى
هنا ليس مجرد ملاصقة المنزل للعمود ، بل امكان سرقة المنزل من طريق
هذه الملاصقة ، فقد يكون هذا قد خفى على المستأجر (الايجار للمؤلف
فقرة ٢١٥ ص ٢٧٤ هامش ٤) *

(٣) وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي : « والعيب الذى
يشمئنه المؤجر هو عيب : (أ) مؤثر ، أى يحول دون الانتفاع بالعين أو ينقص

٣٢٨ - الشرط الثاني - يجب أن يكون العيب خفيا :

ولا يكفي أن يكون العيب مؤثرا ، بل يجب أيضا أن يكون خفيا .
 فإذا كان العيب ظاهرا وقت أن تسلم المستأجر العين المؤجرة ولم يعترض
 به رضى أن يتسلمها ، فإن المؤجر لا يضمنه ، لأن المستأجر وقد رأى
 العيب ظاهرا دون أن يعترض يكون قد ارتضاه وأسقط حقه في التمسك
 بالضمان (١) .

= من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا ، كرتوية المنزل رطوبة تضر بالصحة .
 أو فساد مرافقه الجوهرية ، ويعتبر العيب مؤثرا إذا خلت العين من وصف
 تعهد المؤجر صراحة بتوافره أو اقتضى وجوده الانتفاع بالعين ، ولا يكون
 العيب مؤثرا إذا جرى العرف بالتسامح فيه ، (مجموعة الأعمال التحضيرية
 ٥٢٠ ص) .

(١) هذا ويلاحظ أن المادة ١٧٢١ مدني فرنسي لم تشترط أن يكون
 العيب في العين المؤجرة خفيا ، بخلاف المادة ١٦٤١ مدني فرنسي فقد
 اشترطت الخفاء في العيب الموجود بالعين المبيعة ، ولكن جمهور الفقهاء في
 فرنسا لا يرون أن هذا الفرق في النصوص مقصود ، وأن العيب في العين
 المؤجرة يجب أن يكون خفيا حتى يضمنه المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة -
 ٤٤٠) ، فإذا كان ظاهرا أو مشهورا فلا ضمان (ديفرجيه ١ فقرة ١٤٢ -
 تولون ٢ فقرة ١٩٨ و فقرة ٤٤٥ - جيوار ١ فقرة ١٢١ و فقرة ١٢٢ - هيك ١٠
 فقرة ٢٩٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٠ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦
 ص ٢١٩ - باسبول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٩ - عكس ذلك : كوليه دي سانتير
 ٧ ص ٢٤٧ - نوران ٢٥ فقرة ١١٦) . وعلى هذا جرى القضاء الفرنسي
 نقض فرنسي ١١ يولييه سنة ١٩٠٠ داللو ١٩٠٠ - ١ - ٥٠٧ - ٢ يولييه سنة
 ١٩٢٠ سيرييه ١٦٢٠ - ١ - ٢٥٢ - ١٠ يولييه سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٤٩
 - ٤٩٦ - ٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ داللو ١٩٥٠ - ٣٦٤ - ٢ فبراير سنة
 ١٩٥٥ J. C. P. ١٩٥٥ - ٤ - ٢٧) . وقد قضت محكمة السين بالا ضمان
 إذا كانت منظرة اللعب لا يتمكن من رؤية المرح فيها الا ثلاثة أشخاص من
 خمسة إذا ثبت أن المستأجر كان يستطيع معاينة المنظرة قبل استئجارها
 (للسين ١٣ يولييه سنة ١٩٠٠ داللو ١٩٠١ - ٢ - ٣٩١) .

ويلاحظ ، في التقنين المدني المصري ، أن المادة ٤٤٧/٢ يمكن أن
 يستخلص منها شرط خفاء العيب في المبيع ، أما في الإيجار فالمادة ٥٧٦
 لا تشير إلى هذا الشرط ، ولكن هذا الفرق غير مقصود في التقنين المصري
 كما هو غير مقصود في التقنين الفرنسي على ما قدمنا (سليمان مرقس فقرة
 ١٩٠ ص ٢٤٠ هامش ١) . وقد لاحظ الأستاذ منصور مصطفى منصور
 بحق أن المشروع التمهيدى للمادة ٥٧٦ مدني كان يتضمن العبارة الآتية : =

ويكون العيب خفيا اذا ثبت أن المستأجر كان لا يستطيع أن يتيقنه بنفسه لو أنه فحص العين المؤجرة بعناية الرجل العادى ، أو كان يستطيع أن يتيقنه ولكن المؤجر أكد له خلو العين من هذا العيب أو تعمد إخفاء العيب غشا منه .

ونرى من ذلك أن العيب لا يكون خفيا ، غلا يضمنه المؤجر ، في الحالتين الآتيتين : ١ - اذا كان ظاهرا وقت أن تسلم المستأجر العين فرضى به (١) ٢٠ - اذا لم يكن ظاهرا ، ولكن المؤجر أثبت أن المستأجر كان يستطيع أن يتيقن العيب بنفسه لو أنه فحص العين بعناية الرجل العادى . والعناية المطلوبة في الايجار هي دون العناية المطلوبة في البيع ، لأن المشتري يفحص المبيع عادة بعناية أكبر مما يفحص المؤجر العين المؤجرة (٢) .

= « وكذلك لا يضمن المؤجر العيب اذا كان يسهل على المستأجر أن يتحقق من وجوده الا اذا أعلن المؤجر خلو العين من هذا العيب » . فحذفت هذه العبارة في لجنة مجلس الشيوخ « لأنها تتناول مسألة تفصيلية رؤى أن في القواعد العامة ما يفنى عن تنظيمها بحكم خاص » (انظر آنفا فقرة ٢٢٢ في الهامش) . والواقع أن هذه العبارة هي التي كانت تتضمن شرط الخفاء في العيب ، فلما حذفت أصبح شرط الخفاء غير منصوص عليه . ولكن لما كان حذف العبارة لا يعنى حذف حكمها ، بل أنه قد استغنى عنها اكتفاء بالقواعد العامة ، فإن القواعد العامة تقضى بأن العيب الظاهر لا ضمان فيه ، من ثم وجب القول بأنه يشترط في العيب أن يكون خفيا (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٤ ص ٤٩٧ - ص ٤٩٨ - وانظر أيضا عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ ص ٢٠٤) .

(١) ولكن مع ذلك يجوز أن يضمن المؤجر العيب الظاهر اذا ثبت أن المستأجر لم يرض بهذا العيب ، وأنه كان معتمدا على أن المؤجر سيؤزله (محكمة بو الفرنسية ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٤ سبويه ٩٤ - ٢ - ٥٩) ، أو أنه كان لا يقدر تقديرا صحيحا خطورة هذا العيب (محكمة ليون الفرنسية ٢ نوفمبر سنة ١٨٩٨ مجلة لوا Loi أول أبريل سنة ١٨٩٩) ، أو أن العيب قد زاد زيادة غير منتظرة (محكمة روان الفرنسية ٥ يناير سنة ١٨٩٥ مجموعة أحكام روان ٩٥ ص ٢٧) ، أو أنه نجم عن العيب احتياج العين لتريمات ضرورية مما يجب على المؤجر أن يقوم به (بوسرى وقال ١ فقرة ٤٤٠) .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٢١٥ ص ٢٧٥ - سليمان مراسل فقرة ١٩٠ -

ويكون العيب خفيا ، فيضمنه المؤجر ، في الحالتين الآتيتين : ١ -
إذا لم يكن العيب وقت تسلم المستأجر للعين المؤجرة ظاهرا ولا يمكن
للمستأجر تبينه لو أنه فحص العين المؤجرة بعناية الرجل المعتاد .
٢ - إذا كان المستأجر ، بعد أن أثبت المؤجر أن العيب كان يستطاع تبينه
بالفحص المعتاد ، أثبت من جهته أحد أمرين : إما أن المؤجر قد أكد له
خلو العين المؤجرة من العيب ، وإما أن المؤجر قد تعمد إخفاء هذا العيب
غشا منه (١) .

٣٢٩ - الشرط الثالث - يجب أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر :

وحتى لو كان العيب خفيا على النحو الذي بيناه ، فإنه لا يكون عيبا

= ص ٣٤٠ - عيد الفتاح عيد الباقي فقرة ١٨٩ ص ٣٠٩ هامش ١ - محمد
على أمام فقرة ١١٠ ص ٢٥٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٤ ص
٤٩٨ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ ص ٢٠٥ .

(١) وقد قدما أن الفقرة الثانية من المادة ٥٧٦ مدني كانت تتضمن في
آخرها العبارة الآتية : « وكذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان يسهل على
المستأجر أن يتحقق من وجوده إلا إذا أعلن المؤجر خلوه العين من هذا
العيب » ، فحذفت هذه العبارة في لجنة مجلس الشيوخ لأنها تتناول مسألة
تفصيلية رؤى أن في القواعد العامة ما يفنى عن تنظيمها بحكم خاص
(مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٢ - وانظر آنفا فقرة ٢٢٢ في
الهامش وفقرة ٣٢٨ في الهامش) . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع
التمهيدي : « والعيب الذي يضمنه المؤجر هو عيب ٠٠ خفي ، ولا يعتبر
العيب خفيا إذا كان يسهل على المستأجر أن يتحقق من وجوده ، مالم يعلن
المؤجر خلوه العين من هذا العيب » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص
٥٢٠) .

وتنص المادة ٢/٤٤٧ مدني ، في صدد العيب في الشيء المباع وتشرى
على العيب في الشيء المؤجر ، على ما يأتي : « ومع ذلك لا يضمن البائع
العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع أن يتبينها
بنفسه لو أنه فحص البيع بعناية الرجل العادي ، إلا إذا أثبت المشتري أن
البائع قد أكد له خلوه البيع من هذا العيب ، أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء
العيب غشا منه » .

انظر في ذلك سليمان مرقس فقرة ١٩٠ ص ٢٤٠ هامش ٢ - عيد الفتاح
عيد الباقي فقرة ١٨٩ ص ٣٠٩ - ٢١٠ - محمد على أمام فقرة ١١١
ص ٢٥٦ - عيد المنعم البدرأوى ص ٧٦ - منصور مصطفى منصور فقرة
١٩٤ ص ٤٩٨ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ ص ٢٠٤ - ص ٢٠٥ .

موجباً للضمان إذا ثبت أن المستأجر كان يعلمه بالفعل وقت تسليم العين المؤجرة بالرغم من إخفائه . فإن علم المستأجر بالعيب وسكوته عليه يعد رضاً منه به ، ونزولاً عن حقه في الرجوع بالضمان ، وقد يكون ذلك روعى في تقدير الأجرة . فيجب إذن أن يكون العيب مجهولاً من المستأجر وقت التسليم ، ولو علم به بعد ذلك .

ومادام العيب خفياً ، فالمفروض أن المشتري لا يعلم به . فإذا أراد البائع التخلص من الضمان ، فعليه هو عيه إثبات أن المستأجر كان يعلم به وقت التسليم . ويكون ذلك إما بإثبات أن المستأجر قد أخطر بالعيب فعلاً قبل التسليم ويطلب أن يكون المؤجر هو الذى تولى بنفسه هذا الاخطار ، وإما بإثبات أن المستأجر كان يعلم بالعيب فعلاً من أى طريق آخر . وتقول الفقرة الثانية من المادة ٥٧٦ مدنى ، كما رأينا ، فى هذا الصدد : « ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر به ، أو كان يعلم به وقت التعاقد » (١) . وكل من أخطار بالعيب والعلم به فعلاً واقعة مادية يستطيع المؤجر إثباتها بجميع الطرق ، ويدخل فى ذلك البينة والقرائن (٢) .

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « والعيب الذى يضمنه المؤجر هو عيب ٠٠ (ج) لا يعلمه المستأجر ، فلا يضمن المؤجر عيباً أخطر به المستأجر ، أو كان هذا يعلم به وقت التعاقد » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ فقرة ٥٢٠) . ويلاحظ أن المستأجر إذا كان لا يعلم بالعيب وقت التعاقد ، ولكن علم به وقت التسليم ولم يعترض ، فإن هذا كاف لاسقاط الضمان .

(٢) وإذا كان العيب من الذبوع والانتشار بحيث يكون من المعقول أن المستأجر يتوقع أنه يلحق العين المؤجرة ، كالرطوبة التى تلازم عادة المنازل المجاورة للئيل ، فالمفروض أن المستأجر يعلم بهذا العيب ، ويكون عليه هو عيه إثبات أنه كان يجهله ، ويحسن إذن فى هذه الحالة أن يشترط المستأجر على المؤجر ضمان هذا العيب إذا أراد أن يتخلص من عيه الأثبات ، ويفرض فى المنزل القديم إذا أوجر أنه لا يخلو من العيوب المألوفة فى المنازل القديمة ، فإذا ادعى المستأجر أنه لم يكن يعلم بعيب من هذه العيوب المألوفة ، فعليه هو عيه إثبات ذلك . إلا إذا اشترط على المؤجر ضماناً بالذات (انظر مثل هذا فى البيع الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٦٨ .

وإذا كان علم المستأجر بالعيب يؤثر في مبدأ الضمان ، فيغيب عن المؤجر العيب إذا كان المستأجر غير عالم به ولا يضمنه إذا علمه ، فإن علم المؤجر بالعيب لا يؤثر في مبدأ الضمان وإن كان يؤثر في مداه . فالمؤجر يضمن العيب ويلتزم بازالته سواء كان عالماً به أو غير عالم به (١) . ولكنه لا يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي يصيب المستأجر من العيب إذا أثبت أنه كان غير عالم به (م ٥٧٧/٢ مدنى) (٢) . وسيأتى

= ص ٧٢٧ هامش ٢ - وانظر بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٠ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩ ص ٢١٩) . وقد قضى بأنه لا يجب التشدد فى مسئولية المؤجر عن عيوب البناء ، فهذه العيوب كثيرة الانتشار فى المنازل المبنية فى مصر منذ امد طويل (استئناف مختلط ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٥) .
(١) وحتى لو كان جهله بالعيب لا يرجع الى أى خطأ فى جانبه (بلانويل ريرير ١٠ فقرة ٢٧ ص ٧٤٠) .

(٢) ونرى مما تقدم أن العيب غير الغلط فى الشيء المؤجر . فالعيب آفة تطرأ على الفطرة السليمة للشيء وتجعله غير صالح للغرض الذى قصد منه ، فهو إذن أمر موضوعى يقع فى الغرض الذى أعد له الشيء المؤجر . أما الغلط فامر ذاتى يقع فى صفة جوهرية فى الشيء المؤجر جعلها المستأجر محل اعتباره . فإذا استأجر شخص سيارة يعتقد أنها من « ماركة » معينة فتبين أنها ليست من هذه الماركة ، فقد وقع فى غلط ولو كانت السيارة سليمة من كل عيب ، أما إذا كانت السيارة من « الماركة » التى قصدها المستأجر فلا غلط ، ولكن قد تكون فى أجهزة السيارة عيوب خفية يضمنها للمؤجر . والغلط جزاؤه (إبطال الإيجار ، أما العيب جزاؤه دعوى الضمان على الوجه الذى سنبينه ، وقد بينا بالتفصيل فى البيع كيف يلتبس العيب بالغلط وبالتدليس وبالفسخ لعدم التنفيذ وبالعجز فى المقدار وبضمان الاستحقاق الجزئى ، ويسرى ذلك فى الإيجار) انظر الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٨١ - فقرة ٢٨٦) .

وانظر فى التباس العيب بأخلال الغير بانتفاع المستأجر بعد الإيجار دى باج ٤ فقرة ٦٢٢ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٨٨ ص ٣٠٥ - ص ٢٠٦ - محمد على امام ١١٢ ص ٢٦٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٩ ص ٢٠١ - ص ٢٠٢ .

كذلك يلتبس العيب بالتلف الذى يستوجب الترميم (انظر آنفا فقرة ٢٢٥ فى الهامش) . والتمييز بينهما بإرجاع العيب الى فطرة العين الأصلية وأرجاع التلف الى قدم العين (انظر آنفا فقرة ٢٢٤ - وانظر محمد على امام فقرة ١١٢ ص ٢٦٢ - ص ٢٦٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٣٩ ص ٢٠١) . ويتساءل الأستاذ منصور مصطفى منصور : « ألا يوجد =

بحث هذه المسألة عند الكلام في التعويض الذى يلتزم به المؤجر •

٢ - ما يترتب على قيام ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

٣٣٠ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٧٧ من التقنين المدنى على ماآتى : « ١ - اذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان ، جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، وله كذلك أن يطلب اصلاح العيب أو أن يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر اذا كان هذا الاصلاح لا يبهظ المؤجر » •

« ٢ - فاذا الحق المستأجر ضرر من العيب ، التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب » (١) •

ولا مقابل لهذا النص فى التقنين المدنى القديم ، وقد بينا فيما سبق الأحكام التى كانت سارية فى عهد هذا التقنين •

ويقابل النص فى التقنينات المدنية العربية الأخرى : فى التقنين المدنى السوري م ٥٤٥ - وفى التقنين المدنى الليبى م ٥٧٦ - وفى التقنين

= شئ من التعارض بين النص على اعفاء المؤجر من ضمان العيوب الظاهرة أو المعلومه للمستأجر والنص على الزامه بتسليم العين فى حالة تصلح معها لأن تبقى بما أعدت له من منفعة وفقا لما تم عليه الاتفاق ؟ » (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٧ ص ٥٠٩) • ويبدو أن التعارض غير موجود • ويكفى لتوضيح ذلك أن نفرض أن المنزل المؤجر فيه رطوبة ظاهرة وهذا عيب ، والمنزل فى الوقت ذاته به حائط متهدم وهذا تلف • فاذا لم يتفق المستأجر مع المؤجر على شئ فى صدد هذين الأمرين ، وجب على المؤجر اصلاح الحائط المتهدم وذلك بالرغم من أن التهدم ظاهر ، لأن المؤجر ملزم بتسليم العين فى حالة صالحة من الرميم ، ولا يتمتع من ذلك ظهور الهدم ، ولم يجب على المؤجر ضمان الرطوبة ، لأنها عيب ظاهر ، وظهور العيب ينفى الضمان •

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المسادة ٧٧٧ من المشروع التمهيدى على وجه يطابق ما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد • واقرته لجنة المراجعة وصار رقمه ٦٠٦ فى المشروع النهائى ، ووافق عليه مجلس النواب تمت رقم ٦٠٥ ، فمجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٧ (مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٢٢ - ص ٥٢٤) •

المدنى العراقى م ٧٥٨ - وفى تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٦٠ -
وفى التقنين المدنى الكويتى م ٥٨٣ - وفى التقنين المدنى الاردنى م
٦٨٧ (١) .

ويتبين من النص المتقدم الذكر أنه اذا تحقق ضمان المؤجر للعيب،
كان للمستأجر ، كما له فى أى ضمان آخر وكما له فيما يتعلق بالتزام
المؤجر باجراء الترميمات الضرورية ، أن يطلب اما التنفيذ العينى ، واما
فسخ الايجار أو انقاص الأجرة ، مع التعويض فى جميع الأحوال اذا كان
لذلك مقتضى .

(١) التقنينات المدنية الغربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ٥٤٥ (مطابق) .

التقنين المدنى الليبى م ٥٧٦ (مطابق) .

التقنين المدنى العراقى م ٧٥٨ : ١ - اذا وجد بالمأجور عيب يتحقق معه
الضمان ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ٢٠ - فاذا
لحق المستأجر ضرر من العيب ، التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان
يجهل وجود العيب .

(وأحكام التقنين العراقى تتفق مع أحكام التقنين المصرى ، غير أن
التقنين العراقى لم يصرح بجواز أن يطلب المستأجر التنفيذ العينى وإزالة
العيب اذا كان ذلك لا يبهط المؤجر كما صرح التقنين المصرى . ولكن هذه هى
القواعد العامة فيما يتعلق بالضمان . لذلك يبدو أن التقنين العراقى يجيز أن
يطلب المستأجر إزالة العيب اذا لم تكن الإزالة تبهط المؤجر لأن المؤجر يضمن
العيب ، ولا يجيز للمستأجر أن يطلب إعادة الشيء الى أصله اذا هلك هلاكاً
جزئياً لأن المؤجر لا يضمن الهلاك وإنما يتحمل تبعته : انظر آتفاقرة ٢٢٠ فى
الهامش - وانظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٠٥) .

تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٦٠ : اذا وقع ما يوجب الضمان ،
فلمستأجر أن يطالب بفسخ العقد أو بتخفيض البذل . وله أيضاً المطالبة
ببذل العطل والضرر فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٤٤٩ (وتتعلق
بالأحوال التى يأخذ فيها المشتري تعويضاً عند وجود عيب بالمبيع) . وتطبق
حينئذ أحكام المواد ٤٥١ ، و ٤٥٢ و ٤٥٣ المختصة بالمبيع (أحوال تعدد
المبيع) .

(وأحكام التقنين اللبنانى تتفق فى مجموعها مع أحكام التقنين
المصرى) .

التقنين المدنى الكويتى م ٥٨٣ : اذا ظهر بالمأجور عيب يتحقق معه
الضمان ، جاز للمستأجر أن يطلب اصلاح العيب أو أن يقوم هو باصلاحه
على نفقة المؤجر ، اذا كان هذا الاصلاح لا يرهقه ، وذلك دون اخلال بحق
المستأجر فى طلب فسخ الايجار أو انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له
مقتضى (وهذا النص يتفق فى الصك مع التقنين المدنى المصرى) =

ويجب عليه أولا أن يقوم باعذار المؤجر (١) •
ولا تسقط دعوى الضمان بمضى سنة واحدة من وقت التسليم كما
تسقط دعوى ضمان العيب في المبيع ، بل تسقط بخمس عشرة سنة وفقا
للقواعد العامة (٢) •

٣٣١ - التنفيذ العيني :

يجوز للمستأجر اذن أن يطالب المؤجر بالتنفيذ العيني ، أى أن
يطلب منه اصلاح العيب • ويحكم القضاء بالزام المؤجر باصلاح العيب ،

= التقنين المدني الاردنى م ٦٨٧ : اذا ترتب على العيب حرمان المستأجر
من الانتفاع بالمأجور جاز له ان يطلب الفسخ أو انقاص الاجرة مع ضمان
ما يلحقه من ضرر • (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصرى) •
(١) وقد نصت المادة ٤٤٩ مدنى في صدد البيع على انه ١٠ - اذا تسلم
المشتري المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك ، وفقا
للمالوف في التعامل • فاذا كشف عيبا يضمنه البائع ، وجب عليه أن يخطره
به خلال مدة معقولة ، فان لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع • ٢ - أما اذا كان
العيب ما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري ، وجب عليه
أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، والا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من
عيب • ولم يرد في الاجبار نص يقابل هذا النص • ولكن يمكن القول ان
النص يسرى أيضا في الاجبار ، طبقا للمبدأ الذي قدمناه من أن الاحكام
الواردة في البيع تعتبر أصلا يرجع اليه في الاجبار فيما لم يرد فيه نص
خاص أو يتعارض مع طبيعة هذا العقد (انظر آنفا فقرة ٣٢٢ - وأنظر في
اخطار المشتري البائع بالعيب الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة
فقرة ٣٧٣) • ومهما يكن من أمر • فان الاعذار ضرورى كما قدمنا ، لا شك
في أن الاعذار يغنى عن الاخطار انه هو اقوى منه (قارن سليمان مرقس
فقرة ١٩١) •

(٢) ورد في البيع نص خاص (م ٤٥٢ مدنى) يسقط دعوى ضمان
العيب بمضى سنة من وقت تسليم المبيع ، ولما كان هذا النص استثنائيا
فلا يقاس عليه في الاجبار (سليمان مرقس فقرة ١٩٢ ص ٣٤٥ - عبد الفتاح
عبد الباقي فقرة ١٩٢ ص ٣١٧ - محمد على امام فقرة ١١١ ص ٢٦١ -
عبد المنعم البدر اوى ص ٧٧ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٣ ص ٢٠٨) •
وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز قياس حالة الاجبار على حالة
البيع ، ذلك أن تحديد ميعاد لدعوى الضمان في حالة البيع هو اجراء خاص
لا يجوز التوسع في تفسيره وتطبيقه بطريق القياس على حالة الاجبار ، كما
انه لا يتفق مع طبيعة عقد الاجبار الذى يفرض على المؤجر التزاما بضمان
الميوّب الخفية التى تظهر في الشيء المؤجر مدة عقد الاجبار (نقض في ١٧
مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض ٦ رقم ١٠٩ ص ٨٢٨) •

كما يحكم في الترميمات الضرورية بالزام المؤجر بإجرائها (١) ، ويحدد له ميعادا للقيام بهذا العمل . ويشترط في ذلك ألا يكون اصلاح العيب يتطلب نفقات جسيمة لا تتناسب مع الأجرة ، كما اذا كان هذا الاصلاح يقتضى اعادة البناء من جديد أو القيام بأعمال تتكلف مصروفات باهظة . وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٥٧٧ مدنى صراحة على هذا الشرط ، فقد رأيناها تقول : « اذا كان هذا الاصلاح لاييئظ المؤجر » . هذا اذا كان اصلاح العيب باهظا ، ولم يجبر المؤجر عليه ، ويكتفى أن يحكم بفسخ الايجار أو انقاص الأجرة مع التعويض في الحالتين ان كان له مقتضى . وليس ذلك الا تطبيقا لمبدأ عام نصت عليه المادة ٢٠٣/٢ مدنى اذ تقول : « على أنه اذا كان في التنفيذ العينى ارهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدى ، اذا كان ذلك لا يلحق بالداثئ ضرا جسيما » . وقد أجرينا هذا الحكم عينه في حالتين أخريين قياسا على حالة العيب هذه : حالة الزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية ما لم تكن باهظة ، وحالة الزامه باعادة العين الى أصلها اذا هلكت هلاكاً جزئيا ولم تكن نفقات الاعادة من شأنها أن تبطله (٢) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٢٠ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٢٠ فى الهامش وفقرة ٢٣٦ - وقارن منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٥ ص ٥٠١ - ص ٥٠٢ .

وقد رأينا أن حق المستأجر فى مطالبة المؤجر باصلاح العيب لم يكن موجودا فى التقنين المدنى القديم (انظر آنفا فقرة ٢١٧) ، وهو حق استحدثه التقنين المدنى الجديد . ومن ثم فإن عقود الايجار التى أبرمت قبل ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ لا يجوز للمستأجر فيها أن يطالب المؤجر باصلاح العيب . أما عقود الايجار التى أبرمت منذ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ فهذه يجوز فيها للمستأجر ذلك . فتثور الصعوبة هنا ، كما ثارت فى صدد الزام المؤجر بالترميمات الضرورية ، اذا كانت العين المؤجرة من الاماكن التى تخضع فى تحديد الاجرة للتشريعات الاستثنائية . اذ المؤجر من جهة لا يملك زيادة الاجرة على النحد الذى فرضته هذه التشريعات ، وهو من جهة أخرى يقع على عاتقه التزام جديد هو اصلاح العيب . والنص هنا صريح ، فالمؤجر لا يلتزم باصلاح العيب اذا كان الاصلاح باهظا ، ويجب حتى يجبر على ذلك ان تكون نفقات الاصلاح متناسبة مع الاجرة التى حددتها التشريعات الاستثنائية . ويجوز كذلك زيادة الأجرة بما يتناسب مع هذا الالتزام الجديد ، ولو =

ويجوز للمستأجر ، دون أن يرفع دعوى الى القضاء ، أن يحبس في يده الأجرة حتى يقوم المؤجر باصلاح العيب . وليس هذا الا تطبيقا للدفع بعدم تنفيذ العقد (١) .

وتقول الفقرة الأولى من المادة ٥٧٧ مدنى كما رأينا : « أو أن يقوم هو (المستأجر) باصلاحه على نفقة المؤجر » . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « اذا تحقق ضمان العيب طبقت للقواعد العامة ، كما هو الأمر في ضمان الاستحقاق ، وكان للمستأجر أن يطلب اصلاح العيب ، أو يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر ، بترخيص من القضاء أو دون ترخيص وفقا لما تقدم بيانه من الأحكام ، ما لم يكن اصلاح العيب من شأنه أن يبهظ المؤجر كما اذا اضطر الى اعادة بناء العين المؤجرة » (٢) . وقد رأينا ، في صدد اجراء الترميمات الضرورية ، المادة ٥٦٨ مدنى تنص على أنه : « ١ - اذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة في المادة السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء في اجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة ، وهذا دون اخلال بحقه في طلب الفسخ أو انتقاص الأجرة . ٢ - ويجوز للمستأجر دون حاجة الى ترخيص من القضاء أن يقوم باجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر ، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك ، اذا لم يتقدم المؤجر بعد اعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد مناسب ، على أن يستوفى المستأجر ما أنفقه خصما من الأجرة » .

فيجب هنا أيضا اجراء هذه الأحكام . فيجوز للمستأجر ، بعد

= جاوزت الأجرة بعد الزيادة الحد الاقصى الذى فرضه القانون (انظر اتفا

فقرة ٢٢٠ فى الهامش) .

(١) انظر نظير ذلك فى حبس الأجرة حتى يقوم المؤجر باجسراء الترميمات الضرورية اتفا فقرة ٢٢٠ فى الهامش - وانظر عكس ذلك وأن المستأجر لا يجوز له حبس الأجرة قبل الالتجاء الى القضاء بوبرى وقال ١

فقرة ٤٤٦ .

(٢) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ من ٥٢٢ .

اعذار المؤجر، أن يحصل على ترخيص من القضاء في اصلاح العيب على نفقة المؤجر ، ويجوز أن يلجأ الى قاضي الأمور المستعجلة اذا كانت الحالة تستدعى ذلك . كما يجوز للمستأجر ، عند الضرورة ، أن يقوم باصلاح العيب على نفقة المؤجر ، دون حاجة الى ترخيص من القضاء ، اذا كان هذا الاصلاح لا يحتمل الابطاء . وتتبع في كل ذلك الأحكام التي تقدمناها في التزام المؤجر باجراء الترميمات الضرورية (١) .

٣٣٢ - فسخ الايجار أو انقاص الأجرة :

وقد لا يختار المستأجر المطالبة بازالة العيب ، أو تكون نفقات هذه الازالة باهظة ، فعندئذ يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الايجار . وللمحكمة حق التقدير ، فلها أن تجيب المستأجر الى الفسخ ، ولها أن تنكفي بانقاص الأجرة ، ولها أن تمهل المؤجر حتى يقوم بازالة العيب اذا طلب ذلك (٢) .

وقد لا يكون حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين بسبب العيب على درجة من الجسامة تبرر الفسخ ، فيجوز عندئذ للمستأجر أن يطلب ابتداء انقاص الأجرة بما يتقابل النقص في الانتفاع . واذا قضي للمستأجر بانقاص الأجرة أنقصت ، لا من وقت المطالبة القضائية فحسب ، بل ولا من وقت الاعذار فحسب ، بل من وقت حصول النقص في الانتفاع بسبب العيب . فاذا كان العيب موجودا منذ بدء الانتفاع بالعين أنقصت الأجرة من هذا الوقت . أما اذا طرأ العيب أثناء مدة الايجار فان انقاص الأجرة يكون منذ طرؤ العيب (٣) .

(١) انظر اتفاقا فقرة ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٩٢ من ٢٤٣ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٠ من ٣١٢ - محمد على امام فقرة ١١١ من ٢٥٩ - عبد المنعم البدر اوى من ٧٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٥ من ٥٠١ - عد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٢ من ٢٠٧ .

(٢) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٤٠ من ٧٤١ .

(٣) قارن منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٥ من ٥٠٢ .
(الوسيط ج ٦ - م ٢٨)

. ولا يوجد ما يمنع ، في حالة الحكم بانقاص الأجرة ، من أن يقوم المؤجر بإصلاح العيب ، فتعود الأجرة الى أصلها من وقت إصلاحه .

٣٣٣ - التعويض :

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو انقاص الأجرة ، فإن له الحق أيضا في أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه بسبب الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة ، وتعويضا آخر عما عسى أن يكون قد أصيب به من ضرر في شخصه أو في ماله بسبب العيب . فإذا اضطر مثلا الى فسخ العقد والانتقال الى منزل آخر فضرر بذلك ما صرفه في الإصلاحات التي أجراها بالمنزل القديم ، وما صرفه للانتقال الى المنزل الجديد ، وما عسى أن يكون قد دفعه زيادة في الأجرة لفلاء المساكن وقت انتقاله ، فإنه يعوض عن كل ذلك ، وهذا هو التعويض عن حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة . وإذا تلفت بعض منقولاته بسبب العيب (كرطوبة المنزل) ، أو أصيب هو أو أحد من أتباعه من جراء سقوط شرفة أساسها واه أو من جراء عيب في المصعد ، فإنه يستحق تعويضا آخر عن ذلك ، وهذا هو التعويض عن الضرر الذي يصيبه في الشخص أو في المال .

وكان ينبغي أن يكون المؤجر مسئولا عن التعويض على الوجه المتقدم سواء كان يعلم وجود العيب أو لا يعلمه . ولا وجه لاشتراط علمه بالعيب ، إذ الالتزام بضمان العيب كالالتزام بضمان التعرض للترام بتحقيق غاية ، فمجرد وجود العيب يكون اخلالا بالالتزام يوجب التعويض ولو كان المؤجر حسن النية لا علم له بالعيب (١) . وهذا هو الرأي السائد في القانون الفرنسي (٢) ، كما أن هذا هو الحكم في ضمان

(١) انظر أيضا فقرة ٢٥٩ في الهامش وفقرة ٢٧٢ في الهامش .

(٢) بل ان نص المادة ١٧٢١ مدني فرنسي صريح في هذا المعنى إذ يقول : « يضمن المستأجر جميع العيوب أو الشوائب في العين المؤجرة التي تمنع الانتفاع بها ، حتى لو كان المؤجر لم يعلم بها وقت الإيجار » . فإذا نهجت عن هذه العيوب أو الشوائب خسارة للمستأجر ، ألزم المؤجر بتعويضه » .

العيب في المبيع (١) . ولكن الفقرة الثانية من المادة ٥٧٧ مدني نصت ، كما رأينا ، على ما يأتي : « فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب ، التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب » (٢) . ويخلص من هذا

= انظر أيضا بودري وقال ١ فقرة ٤٤٥ وفقرة ٤٤٨ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ هامش ١٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٤٠ ص ٧٤٦ - ص ٧٤٧ - جومران ٢ فقرة ١١٩١ - وذهب أكثر الفقهاء في فرنسا الى انه في حالة ما اذا كان العيب حادثا بعد عقد الايجار وكان المؤجر حسن النية أي غير عالم به ، فانه لا يكون مسئولاً عن تعويض المستأجر الا عن الضرر الناشئ من حرمانه من الانتفاع بالعين ، لا عن الضرر الذي أصابه في شخصه أو في ماله (ديفرجيه ١ فقرة ٣٤٤ - ترولون ٢ فقرة ٢٠٠ - لوران ٢٥ فقرة ١٢١ - هيك ١٠ فقرة ٢٩٣ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٧ - ص ٢١٨ وهامش رقم ١٥ - أي باج ٤ فقرة ٦٢٩) . ولكن الرأي الذي اجمع عليه القضاء في فرنسا ، وذهب اليه بعض الفقهاء ، هو أن المؤجر يكون مسئولاً عن التعويض حتى لو كان يجهل العيب ، ولا فرق بين العلم بالعيب والجهل به ، الا انه في حالة العلم بالعيب يكون المؤجر مسئولاً عن كل ضرر مباشر ولو لم يكن متوقع الحصول ، اما في حالة الجهل بالعيب فانه لا يكون مسئولاً الا عن الضرر المباشر المتوقع الحصول (تقضى فرنسي ٢١ يولييه سنة ١٨٨٠ داللو ٨١ - ١ - ١٠٢ - ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٦ سيريه ١٩٢٧ - ١ - ٥٤ - باريس ٥ مايو سنة ١٩٢٦ جازيت دي باليه ١٩٢٦ - ٢ - ١١٥ - ديجون ١٥ مارس سنة ١٩٣٣ داللو الاسبوعي ١٩٣٣ ص ٣٤٠ - بودري وقال ١ فقرة ٤٤٥ وفقرة ٤٤٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٤٠ ص ٧٤٦ - ص ٧٤٧ - كولان وكايتان ودي لامور اندبير ٢ فقرة ١٠١٩) .

(١) وتقول العبارة الاخيرة من الفقرة الاولى من المادة ٤٤٧ مدني في خصوص ضمان العيب في المبيع : « ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده » . فجعل المشرع ضمان البائع اشد من ضمان المؤجر من هذه الناحية . وقد يقال في تبرير ذلك ان البائع لا يضمن الا العيب القديم أي الموجود وقت التسليم فلا يعذر في جهله ومن ثم يضمنه حتى لو جهله ، اما المؤجر فيضمن العيب القديم والعيب الحادث فيكون معذورا في جهله ومن ثم لا يعرض عنه الا اذا علمه . ولكن ذلك كان يقتضي الا يصلح الجهل عندرا في عدم التزام المؤجر بالتعويض الا في العيب الحادث ، وكان ينبغي أن يبقى العيب القديم ملتزماً بالتعويض حتى لو كان مجهولاً من المؤجر .

(٢) تخرج المشرع بهذا النص على القواعد العامة التي كانت تقتضي ان يكون المؤجر ملتزماً بالتعويض حتى لو كان يجهل وجود العيب كما سبق القول (انظر في هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي ١٩٠ ص ٣١٤ هامش ٥ - محمد علي امام فقرة ١١١ ص ٢٦٠ - ص ٢٦١) .

وانظر عكس ذلك وأن القواعد العامة كانت تقتضي الا يكون المؤجر ملتزماً بالتعويض الا اذا اثبت المستأجر علمه بالعيب ، ولكن المشرع نقل =

النص أن المفروض هو أن يكون المؤجر عالماً بالعيب ، لأن العين كانت تحت يده قبل تسليمها للمستأجر فهو أدرى بما فيها من عيوب • فيكون إذن في الأصل مسئولاً عن التعويض • ولكنه يستطيع أن ينفي هذه المسؤولية إذا هو أثبت أن العيب لم يكن موجوداً بالعين المؤجرة وقت تسليمها للمستأجر وأنه إنما طرأ بعد ذلك ولم يخطره به المستأجر في الوقت المناسب (١) ، أو إذا أثبت أنه بالرغم من أن العيب كان موجوداً وقت تسليم العين للمستأجر إلا أنه كان يجهل وجوده بأن بلغ من الخفاء حداً لم يستطيع معه أن يتبينه • فإذا أثبت شيئاً من ذلك ، لم يكن مسؤولاً عن التعويض ، ولكنه يبقى مسئولاً عن إصلاح العيب وعن غسخ الإيجار أو انقصاص الأجرة بحسب الأحوال (٢) •

ومما يخفف مسؤولية المؤجر عن التعويض تقصير المستأجر في درء الضرر عن نفسه إذا كان يمكنه ذلك ولم يفعل (٣) • أو كان قد قصر في

= عيب الاثبات الى المؤجر فهو الذي يثبت جهله بالعيب حتى لا يكون ملتزماً بالتعويض سليمان مرقس فقرة ١٩٣ من ٣٤٦ - من ٣٤٧ •
ويقول الأستاذ محمد علي امام بحق في هذا الصدد : « وخروج المشرع على القواعد العامة في هذه الحالة ليس له ما يبرره وهو في الواقع مجرد ابقاء للمبدأ الذي كان يجري عليه القضاء في ظل التقنين الملقى والذي كان يبرره أن رجوع المستأجر على المؤجر بالتعويض بسبب العيب الخفي كان أساسه المسؤولية التقصيرية ، وتطبيقها يقتضي التسليم بأن المؤجر يجهل وجود العيب لا تمكن نسبة التقصير أو الخطأ اليه ، على أن الوضع تغير في ظل التقنين الجديد ، والمستأجر أصبح يرجع على المؤجر بالتعويض بناء على قواعد المسؤولية التعاقدية ، مما كان يستوجب عدم الإبقاء على هذا المبدأ » (محمد علي امام فقرة ١١١ من ٦١) •

(١) فإذا أخطر المؤجر بالعيب ولم يبادر الى اصلاحه في الوقت المناسب ، أصبح سبب الفناء وصار ملتزماً بالتعويض (انظر قريباً من هذا المعنى محمد علي امام فقرة ١١١ من ٢٦١ - عيد النعم البدر اوى من ٧٧) •
(٢) وإذا أثبت المستأجر علم المؤجر بالعيب ، كان المؤجر سبب الفناء ، وكان مسئولاً عن تعويض الضرر المباشر ولو لم يكن متوقع الحصول (م ٢/٢٢١ مدني) • بقي أن المستأجر لم يثبت علم المؤجر بالعيب ، والمؤجر من جهته أيضاً لم يثبت جهله بالعيب ، ففي هذه الحالة يكون المؤجر مسئولاً عن تعويض الضرر المتوقع الحصول وحده •

(٣) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٥ من ١٥٤ •

اخطار المؤجر بضرورة اصلاح العيب حتى يتلافى ما عسى أن ينجم عنه من ضرر (١) .

٣٣٤ - جواز الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بضمان العيب - نصوص قانونية :

رأينا العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٥٧٦ مدنى - وهو النص الذى يعرض لبيان متى يضمن المؤجر العيب - تقول : « كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » . ورأينا كذلك المادة ٥٧٨ من التقنين المدنى تنص على ما يأتى : « يقع باطلا كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب ، اذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان » (٢) .

ويخلص من ذلك أن أحكام ضمان العيب التى أسلفناها ليست من النظام العام ، بل يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ما يخالفها ، اما بالتشديد أو بالتخفيف أو بالاعفاء (٣) .

(١) الاجبار للمؤلف فقرة ٢١٦ ص ٢٧٩ وفقرة ٢٢٢ - أو يمتدح المستأجر فى عقد الايجار انه تسلم العين فى حالة حسنة ثم لا يخبر المؤجر بعد ذلك بما عسى أن يجده من العيوب فى وقت ملائم (استئناف مختلط ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٤ - ١١ مايو سنة ١٩٢١ جازيت ١٢ رقم ٤٨ ص ٢٨ - أول يونيه سنة ١٩٢١ جازيت ١٢ رقم ٤٧ ص ٢٧) .
اما اذا حدث العيب بخلأ من المستأجر نفسه ، فان المؤجر لا يضمنه ، بل ان المستأجر هو الذى يجب عليه اصلاحه. ويكون مسئولاً عنه تجاه المؤجر وتجاه الغير (بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٣ وفقرة ٨٠٩ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨) .

(٢) انظر تاريخ هذا النص وما يقابله من النصوص فى التقنينات المدنية العربية الاخرى آنفاً فقرة ٢٧٤ فى الهامش .
(٣) استئناف مختلط ١١ يونيه سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٧٠ - ٣٠ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ - سيفرجيه ١ فقرة ٢٤٥ - نرولون ١ فقرة ١٩٨ - جيوار ١ فقرة ٢٢١ - بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٩ - ص ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٩٤ - عيد الفتاح عيد الباقي ١٩١ - محمد على امام فقرة ١١٢ ص ٢٦٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٦ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٤ .

فيجوز الاتفاق على تشديد أحكام ضمان العيب • فيشترط المستأجر مثلا على المؤجر أن يضمن هذا كل عيب خفي في العين المؤجرة ، ويكون مسؤولا عن تعويض جميع الأضرار التي تنجم عن هذا العيب حتى لو كان المؤجر يجهل وجوده • غفى هذا الشرط تشديد للمسئولية ، إذ أن المؤجر بغير هذا الشرط لا يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذي ينجم عن عيب يجهل وجوده كما قدمنا • كذلك يجوز أن يشترط المستأجر على المؤجر أن يضمن له كل عيب في العين المؤجرة ، ولو كان يمكن تبيينه بالفحص المعتاد • وفي هذا أيضا تشديد للمسئولية ، فقد قدمنا أن المؤجر لا يضمن الا العيب الخفي وهو مالا يمكن تبيينه بالفحص المعتاد •

ويجوز الاتفاق على تخفيف أحكام الضمان • فيجوز للمؤجر مثلا أن يشترط على المستأجر عدم ضمان العيوب التي تطرأ على العين المؤجرة أثناء مدة الايجار ، فلا يضمن المؤجر في هذه الحالة الا العيب القديم وهو العيب الذي كان موجودا في العين المؤجرة وقت تسليمها للمستأجر • كذلك يجوز أن يشترط المؤجر أنه اذا تحقق الضمان فلا يكون ملتزما باصلاح العيب ، فيبقى للمستأجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ الايجار أو انقاص الأجرة مع التعويض في الحالتين أن كان له مقتضى • كما يجوز للمؤجر أن يشترط أنه اذا تحقق الضمان فلا يكون ملتزما الا بانقاص الأجرة ، فلا يكون ملتزما في هذه الحالة لا باصلاح العيب ولا بالفسخ ولا بالتعويض • وللمؤجر كذلك أن يشترط عدم ضمانه لعيب خفي في بعض ملحقات العين المؤجرة (١) •

ويجوز الاتفاق أخيرا على اعفاء المؤجر أصلا من الضمان • فإذا اشترط المؤجر اعفائه من الضمان في عبارة عامة ، وجب عدم التوسع في تفسيرها (٢) • فلا يعني ذلك أنه اذا وجد بالعين عيب خفي ، أغفى المؤجر

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢١٧ •

(٢) نقض ٣ يونية سنة ١٩٢٦ داللو ١٩٢٧ - ١ - ١٠٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ ص ٧٤١ •

من كل التزام في صدده ، بل يعفى من الالتزام بإصلاح العيب دون الالتزام بالتعويض ، ويبقى مسئولا عن غسخ الإيجار أو انقصاص الأجرة (١) .

على أن شرط الاعفاء من ضمان العيب ، أو شرط التخفيف من هذا الضمان ، يقع باطلا ، إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان (٢) . فإذا كان المؤجر يعلم أن العين المؤجرة عيبا خفيا ، وأخفى عن المستأجر هذا العيب متعمدا الاخفاء على سبيل الغش ، واشترط اعفاءه من الضمان أو تخفيف مسؤوليته عنه ، فإن شرط الاعفاء أو التخفيف يقع باطلا . وليس هذا الا تطبيقا للقواعد العامة ، فإنه لا يجوز أن يشترط الشخص اعفاءه من المسؤولية عن غشه أو التخفيف من هذه المسؤولية (٣) .

أما إذا كان المؤجر يعلم بوجود العيب ولكنه لم يتعمد اخفاءه عن المستأجر ، واشترط عليه عدم الضمان أو تخفيف مسؤوليته عنه ، فإن الشرط يكون صحيحا . لأن مجرد علم المؤجر بوجود العيب لا يعني أنه أراد غش المستأجر مادام لم يتعمد اخفاء العيب عنه ، فقد يعتقده أن

(١) انظر مثل ذلك في الاعفاء من ضمان الاستحقاق آنفا فقرة ٢٧٤ .
(٢) م ٥٧٨ مدنى - استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٧٧ - بوردري وقال ١ فقرة ٤٤٠ ص ٢٢٣ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢٢٠ - سليمان مرقس فقرة ١٩٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩١ ص ٣١٦ - محمد كامل مرسى فقرة ١٣٦ - محمد على امام فقرة ١١٢ ص ٢٦٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٦ ص ٥٠٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٤ .

كذلك يكون شرط الاعفاء من الضمان باطلا إذا كان العيب من شأنه أن يعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، وذلك قياسا على ما جاء في المادة ٢/٥٦٥ مدنى في صدد الحالة التي يجب أن تسلم العين عليها (انظر آنفا فقرة ١٩٨ - سليمان مرقس فقرة ١٩٤ ص ٣٤٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩١ ص ٣١٦ - محمد على امام فقرة ١١١ ص ٢٦٠ - عبد المنعم البدرائى ص ٧٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٦ ص ٥٠٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٤ .
(٣) انظر مثل ذلك في ضمان الاستحقاق آنفا فقرة ٢٧٤ .

المستأجر يعلم مثله بالعيب وقبل من أجل ذلك شرط الاعفاء منه أو التخفيف من المسؤولية عنه • وفي فرنسا يذهب الفقه الى أن شرط الاعفاء من الضمان لا يعفى المؤجر من ضمان العيب اذا كان يعلم بوجوده وقت الايجار (١) • ولكن التقنين المدني المصرى صريح ، فى المادة ٥٧٨ ، فى أن شرط الاعفاء من الضمان يعفى المؤجر من ضمان عيب يعلمه مالم يكن قد أخفاه غشا عن المستأجر ، فهو اذن يعفى المؤجر من ضمان العيب حتى لو كان يعلمه مادام لم يخفه غشا (٢) •

ولا يجوز التوسع فى تفسير الشرط الذى يعدل من أحكام ضمان المؤجر للعيب • فشرط التشديد فى المسؤولية لا يتوسع فى تفسيره ضد المؤجر ، وشرط التخفيف من المسؤولية أو الاعفاء منها لا يتوسع فى تفسيره ضد المستأجر (٣) •

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٠ - أوبرى ورو واسمان • فقرة ٣٦٦ من ٢٢٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ •

(٢) فيجوز الاتفاق على اعفاء المؤجر من المسؤولية عن مياه المطر أو رطوبة المنزل أو كسر المواسير (استئناف مختلط ٧ يونية سنة ١٨٩٩ م ١١ من ٢٧٠ - ٢ مايو سنة ١٩٠١ م ١٣ من ٢٧٨) •

(٣) سليمان مرقس فقرة ١٩٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩١ - والاعفاء من المسؤولية عن أعمال الجيران لا يعفى من المسؤولية عن العيوب الخفية فى العين ذاتها (استئناف مختلط ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٢ م ١٤ من ١٥٤) • وإذا اشترط المؤجر عدم مسؤولية عن الأضرار التى تحدث من المطر أو من كسر مواسير المياه ، فإنه يظل مسئولاً عن الضرر الذى يحدث من انهيار حائط (استئناف مختلط ١٧ يونية سنة ١٩١٤ م ٢٦ من ٤٢٨) ، وكذلك يظل مسئولاً عن كل ضرر يحدث يخطئه (استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩١٥ م ٢٧ من ١٥٥) ، وعن الضرر الذى يحسب حتى لو قام بتصليبات ولكن هذه التصليحات لم تكن كافية (استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٩١١ م ٢٣ من ٣١١) • ولا يخلى المؤجر من ضمان العيوب الخفية اعتراف المستأجر فى عقد الايجار انه قبل العين بالحالة التى هى عليها دون اية مسؤولية على المؤجر (استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ من ٢٦٢) ، ولا معانة المستأجر العين المؤجرة واستصحابه مهندساً فى هذه المعانة واقاراره عقب ذلك بأنه عالم بالعين مادامت العيوب لا تظهر الا عند الاستعمال (محكمة دويه الفرنسية ٦ يولية سنة ١٩٣١ داللون الاسبوعى ١٩٣٢ - ١٤ - سليمان مرقس فقرة ١٩٤ من ٢٤٧ هامش ٢) •

وإذا تحقق الضمان عن العيب ، يجوز للمستأجر بعد تحققه أن ينزل عن حقه في الرجوع على المؤجر . وهذا النزول قد يكون مريحا أو ضمنا (١) ، ويستخلص هذا النزول الضمني من أن المستأجر بعد أن كشف عن العيب لم يطالب المؤجر بشيء في حدوده بل استمر يدفع الأجرة كالمعتاد مدة طويلة (٢) . ولكن لا يجوز التوسع في تفسير ما يفهم منه النزول الضمني من جانب المستأجر ، وعند الشك يفسر ذلك لمصلحة المستأجر لا لمصلحة المؤجر . فلا يفهم أن المستأجر قد نزل عن حقه في الضمان لجرد أنه تحمل العيب وقتا ما دون شكوى (٣) .

الفرع الثاني

التزامات المستأجر

٣٣٥ - التزامات المستأجر الأربعة :

عرض المشرع في المواد ٥٧٩ الى ٥٩٢ مدنى لالتزامات المستأجر الأربعة الرئيسية . فالمستأجر يلتزم بأن يستعمل العين المؤجرة بحسب

(١) أوبى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٦ ص ٢١٩ .

(٢) بلاتول وريبير ١٠ فقرة ٥٢٨ ص ٧٤١ - سليمان مرقس فقرة ١٩٤ ص ٣٤٧ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٢ - محمد كامل مرسى فقرة ١٣٦ - محمد على امام فقرة ١١٢ ص ٢٦٣ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٤ - وقد ورد فى البيع نص صريح فى هذا المعنى فالمادة ١/٤٤٩ تقضى بان المشتري اذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه ان يخطره به خلال مدة معقولة ، فان لم يفعل اعتبر قابلا للبيع (انظر آنفا فقرة ٣٣٠ فى الهامش - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٢ ص ٣٦٦ هامش ٢) .

(٣) الاجبار للمؤلف فقرة ٢١٧ - كذلك لا يعتبر نزولا ضمنيا من المستأجر ان يكون قد حاول اولا ازالة العيب بنفسه ثم وقف عن ذلك ، او ان يكون قد طلب ازالة بعض العيب كان طلب تطهير بعض غرف المنزل من ميكروبات مرض معد فان ذلك لا يمنعه من طلب تطهير الغرف الاخرى بعد ذلك (بودرى وقال ١ فقرة ٤٤٢) .

ما أعدت له ، وبأن يبذل من العناية في استعمالها وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد ، وبأن يقوم بوفاء الأجرة ، وبأن يرد العين إلى المؤجر عند انتهاء الإيجار .

وسنبحث هذه الالتزامات الأربعة بادئين بالالتزام الوفاء بالأجرة ، لأنه هو الالتزام الرئيسي الذي يغلب أن يواجهه المستأجر منذ البداية . وهناك سبب آخر للبدء بهذا الالتزام ، إذ أن بحثه في المكان الذي وضعه فيه المشرع يجعله يفصل ما بين الالتزامات الثلاثة الأخرى : استعمال العين بحسب ما أعدت له ، والمحافظة عليها ، وردها . وهذه التزامات يحسن أن تبحث متصلة لا فاصل بينها ، إذ أن كل التزام منها يؤدي إلى الالتزام الذي يليه . فالالتزام باستعمال العين بحسب ما أعدت له يقتضي أن يبذل المستأجر في استعمال العين وفي المحافظة عليها العناية الواجبة ، والالتزام بالمحافظة على العين تمهيد للالتزام بردها .

فتتسلسل الالتزامات الرئيسية الأربعة عند البحث ، على الوجه الآتي : ١ - الالتزام بدفع الأجرة ٢٠ - الالتزام باستعمال العين المؤجرة بحسب ما أعدت له ٣٠ - الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة . ٤ - الالتزام برد العين المؤجرة (١) .

٣٣٦ - التزامات أخرى ثانوية :

وقبل بحث هذه الالتزامات الرئيسية الأربعة ، نذكر التزامات

(١) وقد جرى تقنين الموجبات والعقود اللبناني على هذا النحو في درتيه لالتزامات المستأجر ، إذ نص في المادة ٥٦٨ على ما يأتي : « على المستأجر واجبان أساسيان : ١ - أداء بدل الإيجار ٢٠ - المحافظة على المأجور واستعماله بحسب الغرض الذي أعد له أو الغرض الذي عين في العقد مع اجتنابه الإفراط وسوء الاستعمال » .

هذا والالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة مستقل عن الالتزام برد العين . وإنما يكون الالتزامان مرتبطين أحدهما بالآخر إذا تفرعا معا عن الالتزام بنقل حق عيني ، وتقول المادة ٢٠٦ منى في هذا الصدد : « الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم » . وهذا لا يكون إلا في العقود الناقلة للملكية كالبيع ، ولا يكون في الإيجار لأنه غير ناقل للملكية (قارن سليمان مرقس فقرة ٢١٣) .

أخرى ثانوية في ذمة المستأجر ، ونكتفى بالإشارة إليها فيما يأتي :

١ - فالمستأجر يلتزم بدفع مصروفات عقد الإيجار إذا قضى الاتفاق أو العرف بذلك • وقد يقضى الاتفاق أو العرف بأن تكون مصروفات العقد على المؤجر • فان لم يوجد اتفاق أو عرف ، فالرأى الراجح هو أن تكون مصروفات العقد على المستأجر قياسا على البيع حيث يلتزم المشتري بدفع مصروفات العقد (م ٤٦٢ مدني) (١) • فيلتزم المستأجر بدفع مصروفات تحرير العقد ورسومه إذا كانت ورقة رسمية ورسوم التبعة ورسوم التسجيل إذا سجل العقد وغير ذلك من المنققات • أما مصروفات عمل مخضر الجرد أو مخضر التسليم (Etat des lieux) فقد قدمنا أنها تكون على من يطلب عمل هذا المخضر لأن طلب ذلك دليل على أنه في صالحه ، فلو اتفق المتعاقدان مما على عمل المخضر ولم يعينا في اتفاقهما من يتحمل المصروفات وجب أن يتحملاها مناصفة (٢) • وهناك رأى يذهب الى أن مصروفات العقد ، إذا لم يوجد اتفاق أو عرف ، تكون على الطرفين مناصفة إذ كل منهما يفيد من العقد ، ولا محل للقياس على البيع إذ النص الذي يقضى بتحميل المشتري مصروفات العقد نص استثنائي لا يقاس عليه وهو من مطلقات تقاليد القانون الفرنسي القديم التي كانت تحابى البائع حساب المشتري (٣) • ويبدو أن المسألة في حاجة الى شيء من التفصيل •

(١) جيوار ١ فقرة ٢٢٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٦٩٢ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٣٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٨ - انسيكلوبيدي داللوذ ٣ لفظ Louage فقرة ٤٢٢ - نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥ داللوذ ١٩٤٦ - ١١٤ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٦٨ - محمد على امام فقرة ١١٤ ص ٢٦٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٦ ص ٢١٠ •

(٢) انظر أنفا فقرة ١٨٤ في الهامش - وإذا فسح عقد الإيجار بسبب خطأ المؤجر ، تحمل هذا الأخير مصروفات العقد بنسبة المدة التي كانت باقية من عقد الإيجار قبل فسخه ، حتى لو اشترط المؤجر في العقد أن المستأجر يتحمل المصروفات وحده (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٦٨ ص ٣٢٢ هامش ٢) •

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٢ ص ٢٦٨ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٨ - محمد لبيب شنب فقرة ١٩٩ •

فمصرفات عمل محضر التسليم لا شأن لنا بها هنا وقد تقدم الكلام فيها . ومصرفات تسجيل العقد انعقد الاجماع على أن يتحملها المستأجر وحده لأن التسجيل انما يجرى لمصلحته هو . والسمة جري العرف على أن يتحمل كل من الطرفين نصيبا منها بحسب اتفاقه مع السمسار . بقيت مصرفات تحرير العقد ورسوم الورقة الرسمية ورسوم التمغة ، فهذه ، اذا لم يوجد اتفاق أو عرف ، تكون مناصفة بين الطرفين ، اذ كل منهما يتزود بنسخة من العقد يحتفظ بها مستندا له فتكون مصرفات تحرير هذه النسخة ورسومها عليه . وهذا ما جرى عليه تقنين الموجبات والعقود اللبناني ، اذ تنص المادة ٥٤٦ من هذا التقنين على « أن مصاريف التسليم على المؤجر . أما نفقات الصكوك فعلى الفريقين ، بمعنى أن كل فريق يدفع مصاريف الصك الذى يسلم اليه » (١) .

٢ - ويلتزم المستأجر أيضا بتسليم العين المؤجرة . وقد قدمنا أنه يجب التمييز بين التسليم والتسلم . فالتسليم التزام على المؤجر ، فيتحمل بمصرفاته . أما التسلم ، وهو قبض المستأجر العين المؤجرة قبضا فعليا حتى تكون العين فى حيازته فيحافظ عليها ، فهذا التزام فى ذمة المستأجر (٢) وتكون مصرفاته عليه . وقد تقدم ذكر ذلك (٣) .

٣ - والأصل أن المستأجر لا يلتزم بدفع الضرائب على العين المؤجرة ، كموائد الأملاك وأموال الأراضى الزراعية وضريبة الخفر

(١) انظر آتفا فقرة ١٩١ .

(٢) بحيث اذا قام المؤجر بالتزامه من التسليم ولم يقم المستأجر بالتزامه من التسلم ، وجب على المستأجر دفع الاجرة ، وجاز للمؤجر اجباره على التسليم حتى يقوم بالتزامه من المحافظة على العين . وللمؤجر طلب تعيين حارس يستقل العين لحساب المستأجر ، كما لو كانت العين ارضا زراعية فيتولى الحارس زراعتها . وللمؤجر أن يطلب الفسخ مع التعويض (منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٨) .

(٣) انظر آتفا فقرة ١٩٢ .

وخصيصة الدفاع ورسوم رخصة السيارة المؤجرة ونحو ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف . والملتزم بهذا هو المؤجر (١) . ولكن يصح أن يشترط المؤجر على المستأجر أن يقوم هذا بدفعها (٢) ، وتكون اذن جزءا من الأجرة (٣) . وعلى كل حال تطالب جهة الادارة المستأجر بالضريبة ، وهو ملزم بدفعها اليها (٤) ، على أن يخصمها من

(١) انظر آنفا فقرة ٢١٧ - وإذا وقعت الادارة حيزا على منقولات المستأجر لاستيفاء الضرائب المستحقة ، رجع المستأجر على المؤجر بما دفعه من ضرائب ومصروفات (استئناف مختلط ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ م ٤٧ ص ٢٠) .

(٢) استئناف مختلط ٣٠ يناير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢١٠ - وشروط التزام المستأجر بدفع الضرائب يسرى على المستأجر من الباطن ، ولا يجوز للمستأجر الأصلي ولا للمستأجر من الباطن ان يتخلصا من مسؤوليتهما من النتائج المترتبة على عدم دفع الضريبة بمجرد الاحتجاج بأن هذه الضريبة انما يلزم بها المالك قبل الخزانة (استئناف مختلط ١٨ مايو سنة ١٨٩٦ - ١٠ ص ٢٧٢) .

(٣) وإذا كان مشروطا في عقد الايجار أن يدفع المستأجر الضريبة ، ثم رفعت (الغيت) لسبب ما كما حصل في الاراضى الشرقى والاراضى التى تروى بالآلات الرافعة (دكرتو ١٠ نوفمبر سنة ١٨٨٨) فالذى يستفيد من رفعها هو المستأجر لا المؤجر ولو أنها تعتبر جزء من الأجرة (استئناف مختلط ١١ مايو سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ٣٤٣ - انظر أيضا نقض فرنسى ٣١ مارس سنة ١٩٣٦ داللوذ الأسبوعى ١٩٣٦ - ٢٨٥ - انسيكلوبيدى داللوذ ٢ لفظ Louage فقرة ٤٢٠) . بل يجوز أيضا أن يشترط المستأجر اعفائه من دفع الأجرة بالكلية اذا رفعت الضريبة عن العين المؤجرة ، لأن رفع الضريبة عن أرض دليل على عدم امكان الانتفاع بها . ومثل هذا الشرط لا يتوسع في تفسيره ، فلا يتناول الا الأرض التى كانت الضريبة تجبى عليها ثم رفعت عنها ، ولا يشمل الأرض التى كان لا يجبى عليها ضريبة وقت عقد الايجار (استئناف مختلط ٣١ مايو سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٢٥٥) - انظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٨ ص ٣٣٢ هامش ٢ .

(٤) انظر الأمر العالى الصادر فى ١٥ سبتمبر سنة ١٨٧٢ والأمر العالى الصادر فى ١٢ مارس سنة ١٨٨٤ : وهذان الأمران يعطيان للحكومة حق امتياز على الأجرة بالمستحق من الضرائب . وقد نصت المادة ١٦ من الأمر العالى الصادر فى ١٢ مارس سنة ١٨٨٤ على أن يكون المستأجر وصاحب الملك متضامنين فى تادية العوائد المطلوبة للحكومة لحد قيمة الأجرة المستحقة ، وعلى كل مستأجر أو طالب أو منبىون لصاحب الملك بنقود سار عليها امتياز الحكومة أن يدفع لها حال طلبها بدون احتساج الى =

الأجرة (١) إذا لم يكن المؤجر قد اشترط على المستأجر دفعها • وقد قدمنا أن بعض المجالس البلدية قد تفرض ضريبة خاصة على المستأجرين ، كضريبة اثنين في المائة في مدينتي الإسكندرية والقاهرة ، فهذه الضريبة لا شأن للمؤجر بها وعلى المستأجر دفعها ، لأن المجلس البلدى قد وضع هذه الضريبة على المستأجرين بالذات وقدرها بنسبة مئوية من الأجرة التى يدفعونها (٢) • وقد يفرض القانون أن يكون تحصيل هذه الضريبة

= اجراءات قضائية قيمة العوائد المستحقة لحد قيمة الأجرة أو المبالغ المطلوبة منه لصاحب الملك ، وقسائم العوائد التى تسلم اليه تعتبر كوصل من صاحب الملك •

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨٨٦ - اوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٣٦ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٨٧ ص ٨٢٦ - ص ٨٢٧ - قارن ما قضت به محكمة النقض من انه متى كان الحكم ، بعد ان اثبت ان الانذار الذى عده ايجابيا من المنذر قبله المعلن اليه الانذار ، قد تضمن ان تحسب على هذا المعلن اليه الاطيان محل النزاع بواقع صافى اجرة الفدان كذا جنيها ، لم يعتد عند تحديد الأجرة بعبارة « صافى الأجرة » الواردة فى الانذار ، بل خصم للمستأجر من الأجرة مبلغ ما سدد من الاموال الاميرية دون ان يورد وجها لذلك ، فانه يكون معدوم الاساس القانونى باطلا فى خصوص حساب الأجرة (نقض مدنى ٢١ ابريل سنة ١٩٤٩ مجموعة عمر ٥ رقم ٤١٠ ص ٧٦٠ : ويخلص من هذا الحكم ان محكمة الموضوع قد اخطأت اذا لم تجعل عبارة « صافى الأجرة » كافية لاستخلاص شرط يقضى بان تكون الاموال الاميرية على المستأجر) • وقضت محكمة النقض ايضا بانه اذا كان المستأجر قد التزم فى عقد الايجار باجسرة رى الأرض ، وتمهد بان يدفع الاموال الاميرية على ان تخضع له من اجسرة الاطيان ، ثم دفع للصراف على ذمة الاموال مبالغ تزيد على قيمة المستحق منها على الاطيان المؤجرة ، فخصمت له الحكومة الزيادة من اجسرة الرى الملتزم هو بها ، ثم خصمتها المحكمة من اجرة الاطيان على اساس ان دفعها انما كان على ذمة الاموال ، وحفظت للمؤجر ان يرجع بها على المستأجر بدعوى الاثراء على حساب الغير ، فانها تكون قد اخطأت (نقض مدنى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١٥٧ ص ٤٣٩ : ويفهم من هذا الحكم انه كان الواجب على محكمة الموضوع الا تخضع من الأجرة الا ما دفعه المستأجر لمصادر الاموال الاميرية دون الزيادة التى دفعها وحسبت له من اجرة السرى) •

(٢) واذا وجد شرط فى عقد الايجار يقضى بان يدفع المؤجر هذه الضريبة ، فالمستأجر - وان كان لا يزال ملزما بدفعها للمجلس البلدى - ان يخصمها من الأجرة (الايجار للمؤلف فقرة ٢٦٨ ص ٣٣٤) اما تكاليف =

من المؤجر وان بقيت التراما في ذمة المستأجر ، ففي هذه الحالة تجبى الضريبة من المؤجر ويرجع هذا بها على المستأجر (١) .

٤ - وقدما أيضا أن يقاس استهلاكه بالعداد ، فيختلف بحسب حاجات كل مستأجر ، ومن ثم لا يمكن تقديره مقدما ، فهو على المستأجر . وذلك كالمياه اذا كان تقديرها بالعداد ، وكالكهرباء والغاز ويكون تقديرهما عادة بالعداد (٢) . وأجرة الاشتراك في التليفون على المستأجر لأنه هو المشترك باسمه الشخصى ولا شأن للمؤجر بذلك ، وللمستأجر أن ينقل عدة التليفون من منزل الى آخر اذا غير مسكنه (٣) .

= الأجزاء المشتركة فى العقار ، كتكاليف المصعد وإنارة المدخل العام والسلم والتدفئة والتبريد اذا عما جميع السكان والآلات الرافعة للمياه والتلفون المشترك وتنظيف كل ذلك وصيانته ، فيكون غالبا على المؤجر لأن هذه الأشياء كلها فى حفظه ويقيم عادة بوابا من قبله لتمهدها . ومع ذلك قد يقضى العرف أو الاتفاق بأن تكون هذه التكاليف على المستأجرين كل بنسبة انتفاعه (قارن ببيان ١١ فقرة ٥٠٦ - وانظر ما يلى فقرة ٢٨٨ فى الهامش فيما يتعلق بالترميمات المستأجيرية الخاصة بهذه الأجزاء المشتركة) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢١٧ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢١٧ .

(٣) الأجزاء للمؤلف فقرة ٢٦٨ ص ٢٢٤ - وقد يودع المستأجر لدى المؤجر مبلغا من النقود تأمينا ، ويخصم عادة من آخر أقساط الإيجار . ويسرى على هذا التأمين الاتفاق المبرم فى شأنه ، كما تسرى أحكام الرهن الحيازى (دى باج ٤ فقرة ٦٨١ - محمد لبيب شنب فقرة ٢٠٠) . وإذا قدم المستأجر تأمينا واتفق على خصمه من الأقساط الأخيرة ، لم يجز خصمه من أقساط سابقة الا فى حالة فسخ الإيجار قبل انقضاء مده (بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٩٠) . ومع ذلك قد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه يجوز خصم التأمين من قسط سابق اذا لم يتسلم المستأجر العين المؤجرة (استئناف مختلط ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ م ٤٢ ص ١٠٦) .

المبحث الاول

دفع الأجرة

٣٣٧ - الالتزام بدفع الأجرة وضمنات هذا الالتزام :

يلتزم المستأجر بدفع الأجرة للمؤجر في مواعيدها • وإذا لم يتم بهذا الالتزام ، فللمؤجر أن يلزمه القيام به طبقا للقواعد العامة • وله في ذلك أما أن يطلب تنفيذ الالتزام عينا ، أو أن يفسخ الايجار ، مع طلب التعويض في الحالتين ان كان له محل • ولكن المؤجر ، كدائن للمستأجر بالأجرة ، لا يقتصر على ما تقدم ، اذ حقه ممتاز ويجعل القانون لتنفيذه طرقا أخرى فوق الطرق المبنية على القواعد العامة • فللمؤجر أن يطلب من المستأجر وضع منقولات في العين المؤجرة تفي بقيمة الأجرة ، وله حق امتياز على هذه المنقولات ، ويستطيع أن يحجز عليها حجزا تحفظيا دون أن يكون لديه سند قابل للتنفيذ •

لذلك نقسم بحثنا الى قسمين : ١ - التزام المستأجر بدفع الأجرة •
٢ - الضمانات التي أعطاها القانون للمؤجر لتنفيذ هذا الالتزام •

المطلب الاول

التزام المستأجر بدفع الأجرة

٣٣٨ - مسألتان :

نبحث هنا مسألتين : ١ - أركان الالتزام بدفع الأجرة • ٢ - ميعاد الدفع ومكانه وطريقته واثباته •

١ - أركان الالتزام بدفع الأجرة

٣٣٩ - أركان ثلاثة :

للاللتزام بدفع الأجرة ، كما لأى التزام آخر ، أركان ثلاثة : محل

الالتزام وهو الأجرة ، والمدين بالأجرة : والدائن بها (١) .

٣٤٠ - محل الالتزام - الأجرة :

تقدم أن للمتعاقدين الحرية في تحديد مقدار الأجرة ، الا اذا قيدت هذه الحرية ببعض قوانين استثنائية كقانون ايجار المساكن وقانون اصلاح الزراعى . وكذلك تقدم الكلام في جنس الأجرة وكيفية تقديرها (٢) .

فاذا اتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة ، التزم المستأجر بدفع هذا المقدار للمؤجر دون زيادة أو نقصان (٣) ، لأن العقد قانون

(١) والالتزام بالأجرة دين معجل اذا اشترط تعجيله ، او دين مؤجل اذا اشترط تأجيله أو تقسيطه . فهو موجود اذن في ذمة المستأجر من وقت انعقاد الايجار ، وتنفيذه هو الذى يتراخى الى أجل أو آجال بحسب الأحوال . ولا يقال ان الالتزام بالأجرة دين معلق على شرط هو استيفاء المنفعة ، لأن الدين محقق الوجود قبل استيفاء المنفعة ، فاذا لم تستوف بقى الدين قائما ولا يتحلل منه المستأجر الا بفسخ العقد . ويتربط على ما تقدم انه اذا اشترط تأجيل دفع الأجرة ، فان الأجل يسقط بضمف التأمينات (م ٢٧٣ مدنى) ، اما افلاس المستأجر فحكمه مبين فى القانون التجارى ، ولاعساره حكم خاص ذكرته المادة ٦٠٢ مدنى وسيأتى بيانه . انظر جيوار ١ فقرة ٣٥٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٥٩ - فقرة ٨٦٠ - الايجار للمؤلف فقرة ٣٢٢ ص ٤٢٦ هامش ٢ - وانظر ما يلى فقرة ٣٥٦ .

ومع ذلك قارن بيدان ويقول فى هذا الصدد : « الصحيح أن حق المؤجر (فى الأجرة) ليس حقا مضافا الى أجل أو معلقا على شرط . ولا ينبغي ادخال هذا الحق باى ثمن فى نمط من الأنماط المعروفة فى القانون العام ، والا كان فى هذا مسخ لطبيعته التى هى طبيعة خاصة . فالمقد يحتوى على جرثومة التزام ذى امد طويل ، يتحقق على أجزاء بتحقيق استيفاء المنفعة . فهو اذن ليس بحق موحد ، بل هو سلسلة من الحقوق المتتابعة تتدرج بتدرج آجالها » (بيدان ١١ فقرة ٥٠٧) - وهذا القول يتفق مع المبدأ الأساسى القاضى بان الأجرة فى عقد الايجار تقابل المنفعة ، فان زالت المنفعة أو اختلت سقطت الأجرة أو انقضت .

(٢) انظر أنفا فقرة ١٢١ - فقرة ١٣٠ .

(٣) وذلك مادامت العين المؤجرة قد سلمت للمستأجر ، حتى لو كان هذا لم ينتفع بها أو ببعضها . وقد قضى بانه اذا اوجرت عدة افلام سينمائية واتفق على أجل لعرضها وسلمت للمستأجر ، وجب على هذا دفع الأجرة = (الوسيط ج ٦ - م ٣٩)

المتعاقدين (١) . وإذا لم يكن مقدار الأجرة موضع اتفاق بينهما ولم يتعرضا له ، حدد المقدار بالطريقة التي سبق أن بينها (٢) .

كذلك يلتزم المستأجر ، أسوة بالمشتري في عقد البيع (٣) ، وتطبيقاً للقواعد العامة (٤) ، بمصروفات دفع الأجرة إذا كان دفعها يقتضي مصروفات خاصة كما إذا كان مشروطاً أن يكون الدفع بطريق البريد أو بواسطة تحويل على مصرف أو غير ذلك (٥) .

= كاملة حتى لو لم يتمكن من عرضها كلها خلال الأجل المحدد (استثناء مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ م ٤٧ ص ٤٠) . وقضى بأن المستأجر الذي يترك العين قبل نهاية الإيجار لنصيحة الأطباء له بوجوب تركها يلتزم مع ذلك بدفع الأجرة عن مدة الإيجار كلها (استثناء مختلط ٥ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٩٢ : ويلاحظ في هذا الصدد وجوب تطبيق أحكام العذر الطارئ التي استحدثتها التقنين المدني الجديد) . كذلك إذا كان المستأجر يتمسك بأن العين التي هي تحت يده ليست هي العين المؤجرة ، وجب على المحكمة تحقيق دفاعه ، إذ لو تبين صحته لما كان المستأجر مدينا بالأجرة (نقض مدني ١٥ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ٥٥ ص ٤٧٠) .

(١) وذلك ما لم يقض القانون بزيادة الأجرة كما إذا وقع غبن فاحش في إيجار الوقف (م ٦٣٢ مدني) ، أو يقض بانقاصها كما إذا جاوزت الأجرة الحد المفروض في التشريعات الاستثنائية .

(٢) انظر آنفاً فقرة ١٣٠ .

(٣) الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٣٩١ .

(٤) أنظر م ٣٤٨ مدني (و م ٣٥٦/٢٨٤ مدني قديم) وتقضى بأن تكون نفقات الوفاء على المدين .

(٥) جيوار ١ فقرة ٢٢٨ - بودري وقال ١ فقرة ٨٨٤ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٦ (إذا كانت الأجرة أشياء مثلية تعد أو توزن أو تقاس أو تكال فمصرفات العد أو الوزن أو المقاس أو الكيل تكون على المستأجر) - سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٠ - محمد علي امام فقرة ١٣٦ ص ٣٢٢ . وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ٥٦٩ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني صراحة على هذا الحكم إذ تقول : « وتكون مصاريف الدفع في كل حال على المستأجر » . وهذا كله إذا لم يوجد في العقد شرط بخلاف ذلك (الإيجار للمؤلف فقرة ٣٠٧ - جرانمولان في العقود فقرة ٣٧٩ - دي هلتس ٢ الإيجار فقرة ١٠٥) .

وهناك أحوال لا يلتزم فيها المستأجر بدفع الأجرة أصلاً كما إذا فسخ عقد الإيجار ، أو يلتزم بدفع جزء من الأجرة فقط كما إذا انتقصت لهلاك العين هلاكاً جزئياً أو للتعرض الحاصل للمستأجر (١) . وقد سبق ذكر بعض هذه الأحوال ، وسيأتى ذكر الباقي في مواضعه .

٣٤١ - المدين بالأجرة :

المدين بالأجرة هو المستأجر ، وهو الذى يقوم بدفع الأجرة (٢) . فإذا مات التزمت ورثته بها في حدود التركة ، لأن الإيجار لا ينقضى بموت المستأجر إلا في حالات خاصة سيأتى بيانها . والورثة يلتزمون بدفع

(١) والانتقص هنا يكون بحكم القضاء . وقد يكون الانتقص بحكم الاتفاق أو بموجب تشريع خاص . فقد يكون هناك اتفاق على انقاص الأجرة بأن يخصم المؤجر جزءاً منها إذا قام المستأجر بوفائها في ميعاد معين . فإذا تأخر المستأجر عن الوفاء بالأجرة في هذا الميعاد ، عاد للمؤجر حقه في الأجرة كاملاً (مصر الوطنية ١٥ فبراير سنة ١٩٢٣ المحاماة ٣ رقم ٣٧٧ ص ٣٤٩) . والقضاء على المستأجر بباقي الأجرة المستحقة في هذه الحالة قضاءً ضمنياً بعدم استحقاق المستأجر للخصم المشتروط ، فلا يجوز للمستأجر إثارة النزاع من جديد بعد سبق الفصل فيه (نقض مدني أول أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة عمر ٤ رقم ٤٠ ص ٩٦ - سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥٠ هامش ١) . وقد يصدر تشريع خاص بانقاص الأجرة ، كما يحدث أثناء الأزمات الاقتصادية : انظر قانون أول مايو سنة ١٩٢١ ، وكذلك القانونين رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ ورقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ الخاصين بتخفيض الأجرة إلى أربعة أخماسها إذا سدد مستأجر الأرض الزراعية هذا المقدار دون مقاضاة وذلك عقب انهيار أسعار القطن - وهذا غير التشريعات الاستثنائية التي تقضى بالآ تزيد الأجرة عن مقدار معين - انظر سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥٠ هامش ٢ .

(٢) وإذا أوجرت عين من الباطن جاز للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن مباشرة بالأجرة (م ٥٩٦ مدني) ، بل أن تمة المستأجر الأصلي تبرأ من الوفاء بالأجرة إذا قبل المؤجر صراحة أو ضمناً الإيجار من الباطن (م ٥٩٧ مدني) . وإذا تنازل المستأجر عن الإيجار لغيره ، طالب المؤجر المتنازل عن الإيجار بالأجرة ويبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له (م ٥٩٥ مدني) ، ويعفى من هذا الضمان إذا قبل المؤجر صراحة أو ضمناً للتنازل عن الإيجار (م ٥٩٧ مدني) ، وسيأتى تفصيل هذا كله عند الكلام في التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن .

الأجرة بموجب عقد الايجار ، فلا تضامن بينهم لأن الالتزام عقدي ، وتنقسم الأجرة عليهم كل بقدر نصيبه في الميراث (١) . لكن يلاحظ أن دفع الأجرة المتأخرة التي حلت قبل موت المستأجر تلتزم به التركة نفسها ، ولا ينقسم على الورثة (٢) .

وإذا تعدد المستأجرون لعين واحدة ، فالترامهم بدفع الأجرة لا يكون بطريق التضامن ، الا اذا نص على ذلك صراحة في عقد الايجار ، أو فهم ذلك دلالة — لافتراضا — من الظروف التي تحيط بالتعاقد . والالتزام بطريق التضامن لا يشترط فيه لفظ خاص ، بل كل ما يؤدي الى هذا المعنى يكفي ، كما اذا اشترط المؤجر لنفسه حق الرجوع على أى من المستأجرين والحجز على محصوله لاستيفاء كل الأجرة (٣) .

(١) وقد يحتاط المؤجر لهذا الأمر ، فيشترط في العقد أن التزامات المستأجر غير قابلة للانقسام ، وأن ورثة المستأجر ملزمون بها عند موت مورثهم بطريق التضامن . ومثل هذا الشرط صحيح ، وبديهي أنه لا ينفذ في حق كل وارث الا في حدود نصيبه في التركة . هذا ويلاحظ أنه مما يخفف من اثر انقسام التزام المؤجر على ورثته وجود حق امتياز للمؤجر على النقولات الموجودة بالعين المؤجرة ، فلمؤجر بفضل حق امتياز هذا الذي لا يقبل الانقسام أن يستوفي كل الأجرة من ثمن هذه النقولات (الايجار للمؤلف فقرة ٥٠٣ ص ٦٠٨ هامش ١) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥١ - ص ٣٥٢ .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا تعدد المستأجرون ، وخصص لكل منهم قطعة أرض مستقلة عن القطع المخصصة للآخرين بأجرة مستقلة كذلك ، فتم الأجرة بعضها الى بعض وتقسيمها جميعا الى دفعات معينة لا يفيد التضامن بين المستأجرين ، عند عدم وجود شرط صريح بذلك في العقد أو نص في القانون (استئناف مختلط ٢٢ مارس سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٧٣) . أما اذا أمضى عقد الايجار عدة مستأجرين دون أن يخصص لكل منهم نصيبه في الأجرة ، وقام المستأجرون جميعا بزراعة العين المؤجرة دون أن يختص كل منهم بزراعة جزء معين منها ، فقد يستخلص من ذلك أن المستأجرين متضامنون في دفع الأجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٨٧٤) . وقد قضى بأنه اذا أوجسّر منزل للسكنى غير قابل للتجزئة لعدة أشخاص ، اعتبر كل منهم مستأجرا للمنزل كله والتزم بالأجرة كلها (استئناف مختلط ٢٨ مايو سنة ١٩٣٩ م ٥١ ص ٢١٩) . وقضى أيضا بأنه اذا استأجرت عدة أشخاص عقارا على الشيوع =

وإذا كان المستأجرون أفراد أسرة واحدة ولا يوجد عقد إيجار مكتوب ، فهناك قرينة على أن المستأجر هو الزوج ، وهو المسئول وحده عن الأجرة .

والمستأجر نفسه هو المسئول عن دفع الأجرة ولو كان الذي ينتفع بالعين غيره ، كما إذا استأجر موظف باسمه خاصة مكانا ليحطب به مكتب العمل الرسمي فلا يجوز أن يتنحى عن مسئولية دفع الأجرة بدعوى أن الحكومة هي التي يجب عليها الدفع . ولكن إذا استأجر الموظف المكان عن الحكومة بصفته موظفا ، وكان هذا في حدود اختصاصه ، كانت الحكومة هي المسئولة عن دفع الأجرة .

يجوز لغير المستأجر أن يدفع الأجرة عن المستأجر ، كما يدفع الغير الدين عن المدين . مثل ذلك أن تدفع الزوجة عن زوجها أجرة المنزل الذي تسكنه معه . ويكون الدفع صحيحا ينقضى به التزام المستأجر ، ولن يدفع الأجرة الرجوع على المستأجر طبقا للقواعد العامة (٣٢٣ - ٣٢٤ مدني) (١) .

٣٤٢ - الدائن بالأجرة :

والدائن بالأجرة ، ويحق له قبضها ، هو المؤجر (٢) ، أو ورثته إن

= فيما بينهم ، استخلص التضامن من طبيعة المعاملة (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٢٢ م ٣٤ ص ٤٠٤) . ولا يكون كفيل المستأجر متضامنا معه ، حتى لو كان جميع الأطراف تجارا وكانت العين مستغلا تجاريا ، إلا إذا وجد شرط بخلاف ذلك (استئناف مختلط ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ م ٦١ ص ١٤) .

(١) انظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٣٠٨ .

(٢) ولو كان المؤجر غير مالك ، كما إذا كان مستأجرا أصليا أجر من الباطن أو صاحب حق انتفاع أو دائنا مرتهنا أو ناظر وقف أو حائزا للعين أو فضوليا أجر ملك غيره (استئناف وطني ٣ أبريل سنة ١٩٠٦ مجموعة عباسي الأولى رقم ٥٩) . وإذا كان المؤجر غير المالك فلا ينشأ عقد الإيجار علاقة مباشرة بين المالك والمستأجر ، ولكن للمالك أن يحجز الأجرة تحت يد المستأجر (استئناف مصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ =

كان قد مات لأن الإيجار لا ينتهي بموته • والورثة لا يكونون دائنين بالتضامن ، كورثة المستأجر فقد رأينا أنهم لا يكونون مدينين بالتضامن • وللمؤجر أن ينزل عن الأجرة لغيره كما ينزل عن أى حق له ، وتراعى في ذلك قواعد حوالة الحق (١) • وفي هذه الحالة لايجوز للمستأجر ، اذا كان قد رضى بالحوالة أو أعلن بها (٢) ، أن يدفع الأجرة لغير المحال له ، والا كان الدفع غير صحيح (٣) • والنزول عن الأجرة لمدة تزيد على ثلاث سنوات يجب تسجيله حتى يسرى في حق الغير ،

= المحاماة ١٣ رقم ٥٤٩ ص ١١٠٦) ويجوز أن يقبض الأجرة ناشئ المؤجر كوكيل أو وصى أو قيم أو وكيل • والوكالة قد تكون صريحة أو ضمنية • وقد تستخلص وكالة ضمنية من الصلة بالمؤجر ، كما اذا قبض الأجرة زوج المؤجر أو البواب وسكت المؤجر على ذلك مدة تكفى لاستخلاص اقراره (محمد على أمام فقرة ١٢٧ ص ٢٢٢) • ويعتبر ذا صفة فى استيفاء الأجرة البواب أو أى شخص آخر اذا قدم للمستأجر مخالصة بالأجرة صادرة من المؤجر (م ٢٢٢ مدنى) •

(١) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا قبل المستأجر تصويل الأجرة الى من يريد المؤجر تحويلها اليه ، فعولها المؤجر لوطني أو اجنبى فى دين عليه للمحال له ، كان ذلك حوالة حق لا مجرد توكيل بالقبض ، ان المقصود منه ان يحصل المحال له لنفسه ما يسد به دينه على المؤجر (استئناف مصر ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢٠ رقم ١٧٨ ص ٤٦٥) •

(٢) واذا اشترط المؤجر دفع الأجرة له أو لمن يحولها اليه أو لأمره ، فان هذا لا يعفيه من اعلان المستأجر باسم من حول له الأجرة (استئناف مختلط ١٣ ابريل سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٧٠) • ويجوز للمستأجر أن يدفع رجوع المتنازل له عن الأجرة فيدفع بالدفع الذى كان يدفع بها رجوع المؤجر (استئناف مختلط ١١ يونيه سنة ١٩٢٥ م ٤٧ ص ٣٦٤) • فيدفع بالتقادم ، ولا يعتبر قبوله للمتنازل نزولا منه عن التمسك به (استئناف مختلط ١٨ يونيه سنة ١٩٣١ م ٤٣ ص ٤٥٢) •

(٣) نقض مدنى ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة اجسام النقض ٨ رقم ٨٠ ص ٧٤٧ - واذا كان المؤجر لم ينزل عن الأجرة للغير ، بل اقتصر على اعطائه توكيلا فى قبض الأجرة ولو كان هذا التوكيل فى ظهر عقد الإيجار ، لم يجز للتوكيل أن يرفع قضية باسمه على المستأجر يطالبه فيها بالأجرة ، وانما يجوز له رفع القضية باعتباره وكيلًا وباسم موكله (استئناف مختلط ٢٢ ابريل سنة ١٩٢٤ جازيت ١٣ رقم ٢٨١ ص ١٧٤) •

فاذا لم يسجل لا يسرى الا لثلاث سنوات فقط • ومازاد على ذلك يضطر المستأجر الى دفعه مرتين ، الى الغير ممن تثبت له حقوق على العين كمشتريها والى المحال له بالأجرة ، وللمستأجر أن يرجع بعد ذلك على المؤجر . (١) • ومن هذا نرى أن المستأجر له مصلحة في تسجيل الحوالة بالأجرة (٢) ، حتى لا يدفع الأجرة مرتين ويعرض نفسه في الرجوع على المؤجر الى خطر اعساره •

وقد يحجز دائن المؤجر على الأجرة تحت يد المستأجر ، ففي هذه الحالة لا يجوز للمستأجر أن يدفع الأجرة للمؤجر ، والا كان معرضا لدفعها مرة أخرى للدائن الحاجز • وللمستأجر ايداع الأجرة في خزانة المحكمة طبقه للقواعد المقررة في حجز ما للمدين لدى الغير •

واذا شرع أحد دائني المؤجر في نزاع ملكية العقار المؤجر وسجل ورقة التنبيه ، ترتب على هذا التسجيل الحاق ايراد العقار وثمراته بالعقار نفسه ، ويوزع منها ما يخص المدة التي تلى التسجيل كما يوزع ثمن العقار (م ٦١٧ من قانونه المرافعات السابق والتي تقابل م ٤٠٦ من قانون المرافعات الحالي) • ومجرد التكيف من الدائن الحاجز أو أى دائن بيده سند تنفيذي للمستأجر بعدم دفع ما يستحق من الأجرة بعد تسجيل التنبيه يقوم مقام الحجز تحت يده دون حاجة الى

(١) فاذا فرض أن المؤجر نزل عن الأجرة لمدة أربع سنوات مثلا ولم تسجل الحوالة ، ويعد سنتين باع المؤجر العين ، فالمشتري لا تمرى فى حقه الحوالة بالأجرة الا لمدة سنة واحدة وهى التى تتم الثلاث السنوات ، وله أن يستوفى الأجرة من المستأجر عن السنة الرابعة ، والمحال له يستوفى الأجرة هو أيضا عن أربع سنوات ، تدخل فيها السنة الرابعة • فيكون المستأجر قد دفع اجرة السنة الرابعة مرتين ، مرة للمشتري وأخرى للمحال له ، فيرجع بما دفع زائدا ، أى بأجرة سنة ، على المؤجر •

(٢) فى حالة تسجيل المخالصة بالأجرة - وسنرى انه يجب التسجيل اذا قبضت الأجرة مقدما لمدة تزيد على ثلاث سنوات حتى تسرى المخالصة فى حق الغير (انظر ما يلى فقرة ٢٤٦ فى آخرها) - يسهل على المستأجر أن يقوم بذلك لأن المخالصة تحت يده • وفى حالة الحوالة بالأجرة يستطيع المستأجر كذلك أن يقوم بتسجيل الحوالة ، وهو سيصل اليها ، اما بطريق عرضها عليه للحصول على قبوله اياها ، واما بطريق اعلانه بها •

اى اجراء آخر (م ٦٢٢ من قانون المرافعات السابق واتى تقابل
م ٣/٤٠٧ من قانون المرافعات الحالى) • واذا وفى المستأجر الأجرة قبل
هذا التكليف صح وغاؤه وسئل عنها المدين بوصفه حارسا (م ٤/٤٠٧
مرافعات) •

واذا شهر افلاس المؤجر ، لم يجز للمستأجر دفع الأجرة له •
والذى يحق له قبض الأجرة فى هذه الحالة هو وكيل التفليسة
(السنديك) ، تحت اشراف مأمور التفليسة وهو القاضى المتدب
للاشراف عليها (م ٢٧٧ تجارى) •

واذا باع المؤجر العين المؤجرة ، ودفع المستأجر الأجرة للمؤجر
وهو يجهل البيع ، فالدفع صحيح • أما اذا كان يعلم بالبيع ، بأن أعلنه
له المشتري مثلا ، وكان من شأن هذا البيع ألا ينتهى به عقد الايجار ،
لم يجز دفع الأجرة الا للمشتري (١) •

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ و
٦٠٤ و ٦٠٥ و ٦٠٦ من القانون المدنى أن أثر الايجار ينصرف الى الخلف
الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه
قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه ، غير أن انصراف عقد الايجار
الى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه
من آثار ، وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة
١٤٦ من القانون المدنى الا أنه وفقا للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع
لهذه القاعدة فى المواد الثلاثة الأخرى سألقة الذكر وبالشروط المبينة
فيها لا يكون المتصرف اليه — وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض —
خلفا خاصا فى هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا وعلى ذلك
فانه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل
المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه ، أما
قبل التسجيل فهو ليس الا دائئا عاديا للبائع مؤجر العقار ، وحقه فى

(١) استثناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ م ٧ ص ٤ •

تسلم العقار المبيع وثمارة المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره ، وان علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماما عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر ولا يترتب عليها قيام أى علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل عقد شرائه والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس له أن يطالبه بالأجرة الا من تاريخ التسجيل وعلمه به ، أما الاجرة المستحقة عن الفترة السابقة على ذلك فليس له أن يطالب المستأجر بها الا اذا كان البائع حول اليه عقد الايجار ، وقبل المستأجر هذه الحوالة أو اعلن بها (١) .

(١) نقض مدنى في ٥ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٨٨ ص ٤٨٤ .

كما قضت محكمة النقض بأن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ و ٦٠٤ و ٦٠٦ من القانون المدنى أن اثر الايجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر في جميع التزاماته نحوه ، غير أن انصراف عقد الايجار الى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار ، وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدنى ، الا انه وفقا للتنظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاثة الاخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المنصرف اليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفا خاصا فى هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا . وعلى ذلك فانه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لنتقل اليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فهو ليس الا دائئا عاديا للبائع مؤجر العقار ، وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الاخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الاخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل عقده لهذا العقار وبين المستأجر ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر (نقض مدنى في ٣٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥٢ صفحة ٨٧٧) .

وقضت محكمة النقض أيضا انه يجوز لمشتري العقار بعقد غير مسجل أن يطالب المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الايجار ومنها الاجرة اذا ما قام البائع بتحويل العقد اليه وقبل المستأجر هذه الحوالة أو اعلن بها ، لانها بهذا القبول أو الاعلان تكون نافذة في حقه طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٠٥ من القانون المدنى ومن ثم فانه يحق للمشتري تبعا لذلك ان يقاضى المستأجر المحال عليه فى شأن الحقوق المحال =

وكذلك اذا كان المؤجر هو المالك الظاهر ، كما اذا وضع يده على العين كوارث ولم يكن في الحقيقة وارثا ، فدفع المستأجر الأجرة له صحيح في الحدود التي تعد فيها اجارة المالك الظاهر صحيحة ، وقد تقسدهم ببيان ذلك (١) .

٢ - ميعاد دفع الأجرة ومكانه وطريقته وإثباته

٢٤٣ - ميعاد دفع الأجرة - نص قانوني :

تنص الفقرة الأولى من المادة ٥٨٦ من التقنين المدني على ما يأتي :

« يجب على المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها ، فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب وفاء الأجرة في المواعيد التي يعينها عرف الجهة » (٢) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المساقين ٣٧٨/٤٦٤ ، ٣٨٠/٤٦٥ (٣) .

= بها دون حاجة الى اختصاص المؤجر المحيل لأن الحق المحال به ينتقل الى المحال له مع الدعاوى التي تؤكد ومنها دعوى الفسخ (نقض معنى له ٨ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض المسجلة ٢٩ رقم ٣٢٥ صفحة ١٦٩٤) .

(١) انظر آتفا فقرة ٥٣ - وانظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف
فقرة ٣٠٩ .

(٢) قارئ النص : ورد هذا النص في الفقرة الأولى من المادة ٧٨٦ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . واقرته لجنة المراجعة تحت رقم ١/٦١٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٧/٦١٤ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١/٥٨٦ (مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٤٠ - ص ٥٤٢) .

(٣) ويقابل النص في التقنين المدني القديم :
م ٤٦٤/٣٧٩ : على المستأجر أن يدفع الأجرة في المواعيد المستمرة .
م ٤٦٥/٣٨٠ : تستحق أجرة لكل مدة من مدة الانتفاع عند انقضائها ، ما لم يوجد شرط يخالف ذلك .
(وأحكام التقنين المدني القديم تتفق مع أحكام التقنين المدني الجديد) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري ١/٥٥٤ - وفي التقنين المدني الليبي م ١/٥٨٥ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٦٥ و ٧٦٦ و ٧٦٧ و ٧٦٨ و ٧٧٠ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٩ - وفي التقنين المدني الكويتي م ١/٥٨٦ - وفي التقنين المدني الاردني م ٦٦٦ م ٦٦٧ و م ٦٦٨ (١) .

(١) ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري : ١/٥٥٤ (مطابق)
التقنين المدني الليبي م ١/٥٨٥ (مطابق)
التقنين المدني العراقي م ٧٦٥ : يصح اشتراط تعجيل الاجرة وتأجيلها وتقسيمها الى اقساط تؤدي في اوقات معينة .
م ٧٦٦ : اذا اشترط تعجيل الاجرة لزم المستاجر دفعها وقت العقد .
والمؤجر أن يمتنع عن تسليم المأجور حتى يستوفى الاجرة . وله أن يطلب فسخ الايجار عند عدم الايفاء من المستاجر .
م ٧٦٧ : اذا اشترط تأجيل الاجرة أو تقسيطها فلا تلزم الاجرة أو الاقساط المتفق عليها الا عند حلول الأجل . ويلزم المؤجر أن يسلم المأجور للمستاجر مادام قد استوفى الحال من الاجرة .
م ٧٦٨ : اذا لم يشترط التمتع أو التأجيل ، فتلزم الاجرة باستيفاء المنفعة أو بالتعيين من استيفائها ولو لم ستوف فعلًا .
م ٧٧٠ : تسليم المأجور شرط في لزوم الاجرة على كل حال . فليس للمؤجر أن يطالب بالاجرة عن مدة مضت قبل التسليم . واذا انقضت مدة الاجارة قبل التسليم فلا يستحق المؤجر شيئًا من الاجرة .
(واحكام التقنين العراقي تتفق في مجموعها مع احكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٨ وما بعدها)
تقنين الموجبات والعقود اللبناني : م ٥٦٩ : يجب على المستاجر ان يدفع الاجرة في الاصل المعين في العقد ، واذا لم يكن فيه تعيين فيحسب العرف المحلي . واذا لم يكن هناك عرف فعند نهاية مدة الانتفاع . ويجوز ان يشترط دفع الاجرة مقدما . وتكون مصاريف الدفع في كل حال على المستاجر .
(واحكام التقنين اللبناني تتفق مع احكام التقنين المصري)
التقنين المدني الكويتي م ١/٥٨٦ : يجب على المستاجر الوفاء بالاجرة في المواعيد المتفق عليها ، فاذا لم يكن هناك اتفاق ، وجب الوفاء بها في المواعيد التي يعينها العرف (وهذا الحكم يتفق مع التقنين المدني المصري)
التقنين المدني الاردني : م ٦٦٦ : يصح اشتراط تعجيل الاجرة أو تأجيلها أو تقسيطها الى اقساط تؤدي في اوقات معينة .
م ٦٦٧ : ١ - اذا لم يبين في العقد ميعاد دفع الاجرة استحققت الاجرة المحددة للمنفعة بصورة مطلقة بعد استيفاء المنفعة أو بعد تحقق القدرة =

ويخلص من هذا النص أن المستأجر يلتزم بدفع الأجرة في المواعيد المسترطة ويطلب أن ينص عقد الإيجار على مواعيد دفع الأجرة ، فتلتزم هذه المواعيد (١) • ويصح أن ينض العقد على تعجيل الأجرة بأكملها ، أو على تأجيلها ، أو على نقسيطها الى أقساط تؤدي في أوقات معينة (٢)

= على استيفائها ٢٠ - أما الأجرة المستحقة عن وحدة زمنية فيتبع الصرف بشأن مواعيد أدائها والا حددتها المحكمة بناء على طلب من صاحب المصلحة • م ٦٦٨ : لا تستحق الأجرة عن مدة أنقضت قبل تسليم المأجور ما لم يكن المستأجر هو المنسحب • (وهذه الأحكام تتفق في مجموعها مع احكام التقنين المدني المصري) •

(١) هذا وقد يصدر تشريع خاص يمنح المستأجرين أجلا لدفع الأجرة عقب ازمات اقتصادية ، وقد وقع ذلك سنة ١٩٣٢ حيث صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣٢ يقضى بمنح المستأجر لأراض زراعية مهلة لدفع الأجرة عن سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢ اذا كان الإيجار قد أبرم قبل سنة ١٩٢٩ (سليمان مرقس فقرة ١٩٨ ص ٣٥٣ هامش ٥) - وإذا اتفق على ميعاد لدفع الأجرة ، وكان هناك شك ، فسر لمصلحة المستأجر لانه هو المدين بالأجرة • وقد قضت محكمة قنا الجزئية بأنه اذا تبين من عقد الإجارة أن ميعاد استحقاق الأجرة هو شهر أبريل دون تحديد يوم معين من الشهر المنكسور ، كان ميعاد الاستحقاق هو آخر يوم من الشهر لأن ذلك في مصلحة المستأجر (قنا ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٢ المحاماة ٢٨ رقم ٥٨ ص ١٣٦) •

وكثيرا ما يشترط المؤجر أنه اذا لم يدفع المستأجر القسط في ميعاده فإن بقية الأقساط تحل دون حاجة الى تنبيه بمجرد تأخر المستأجر في دفع القسط ، فيعمل بهذا الشرط (استئناف مصر ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٦ المحاماة ١٧ رقم ٢٠١ ص ٤٠٨) • على أنه يمكن اعتبار هذا الشرط شرطا جزائيا ، ومن ثم يخضع لتقدير القاضي فيقضى به أولا يقضى بحسب الأحوال (انظر في هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٨ ص ٣٧١ هامش ٢ - وقرب م ٤٣٠ مدني في البيع بالنقسيط) - وقارن سليمان مرقس فقرة ٢٠١ ص ٣٥٩ هامش ٢ - استئناف مصر ٢٩ مارس سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٢ رقم ٨٠ ص ١٨٨) •

(٢) ويجوز تعديل الاتفاق على مواعيد دفع الأجرة باتفاق لاحق ، صريح أو ضمني • ويعتبر اتفاقا ضمنيا على تعديل المواعيد أن يقبل المؤجر الأجرة بصفة مستمرة في غير الآجال المنصوص عليها في العقد ، كان تدفع مؤجرا وكان قد اشترط في العقد تعجيلها ، أو تدفع في أول كل شهر وكان اشترط في العقد أن تدفع في أول كل ثلاثة أشهر (مصر المختلطة ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ١٥) •

وهذا هو الغالب . فإذا اشترط تعجيل الأجرة ، لزم المستأجر دفعها وقت وقت العقد ، وللمؤجر أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفي الأجرة .
وإذا اشترط تأجيل الأجرة أو تقسيطها ، لم تلزم الأجرة أو الأقساط المثلث عليها الا عند حلول الأجل . والغالب في ايجار المكان أن ينص العقد على تقسيط الأجرة وتعجيل دفع الأقساط (١) .

وإذا لم ينص عقد الايجار على مواعيد دفع الأجرة ، اتبع العرف في تعيين المواعيد (٢) . وقد جرى العرف على أن الأجرة في كثير من الأراضي الزراعية تدفع على قسطين ، قسط عن الزراعة الشتوية وآخر عن الزراعة الصيفية ، ويعجل دفع كل من القسطين . ويغلب في المدن الكبرى ، كالقاهرة والاسكندرية ، أن يجرى العرف بدفع اجرة الأمكنة

(١) وإذا قدم المستأجر تأميناً واتفق على خصمه من الأقساط الأخيرة لم يجز خصمه من أقساط سابقة الا في حالة فسخ الايجار قبل انقضاء مدته (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٩٠ - نقض فرنسي ٨ مايو سنة ١٩٠٦ بالدولز ١٩٠٢ - ١ - ٤٠٩ - وانظر آنفاً فقرة ٢٣٦ في آخرها في الهامش) . ومع ذلك يجوز خصم التأمين من قسط سابق اذا لم يتسلم المستأجر العين المؤجرة (استئناف مختلط ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ م ٤٢ ص ١٠٦ - وانظر آنفاً فقرة ٢٣٦ في آخرها في الهامش) .

وتعجيل الأجرة يكفل للمؤجر الحصول على حقه ، وفي الوقت ذاته يكون من شأنه أن يزيد الأجرة بمقدار فوائد ما عجل منها (بودري وقال ١ فقرة ٨٥١) . ولا يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بهذه الفوائد الا بموجب تشريع خاص ، كما فعل المشرع الفرنسي في المادة ٢٢ من قانون أول أبريل سنة ١٩٢٦ الخاص بتنظيم ايجار المساكن ، ففرض بانه اذا عجل المستأجر اكثر من قسط كان له الحق في تقاضي فوائد بمعدل السعر الذي يقاضاه بنك فرنسا ٠٠ وقضت المادة ٥ من القانون الفرنسي الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩٤١ بانه لا يجوز تعجيل اكثر من ربع الأجرة السنوية أو الأجرة السنوية أو اجرة شهرين اذا كان الايجار مشاهرة ، أو دفع تأمين يزيد على هذا المقدار ، وهذه الأحكام تعتبر من النظام العام (بلانويل وريبير وبولانجه ٢ فقرة ٢٧٢٢) .

(٢) استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٤٣ - ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ١٠ - ٥ مايو سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ٢٤١ - ٥ مارس سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ١١٦ .

مقدما كل شهر (١) .

لذا لم يكن هناك اتفاق على مواعيد دفع الأجرة ، ولم يوجد عرف لتعيينها ، تدفع الأجرة مؤخرا لا مقدما ، وتدفع عن كل مدة من مدد الانتفاع عند انقضائها (٢) . وإذا سميت مبلغا اجماليا لا أقساطا ، فأنها أيضا تدفع مؤخرا عند انتهاء الايجار . وهذا الحكم متفرع عن المبدأ الذي سبق تقريره من أن الأجرة تقابل المنفعة ، فلا تستحق الا اذا استوفى المستأجر الانتفاع بالعين (٣) .

(١) سليمان مرقس فقرة ١٩٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٨ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه متى اقام الحكم الطعون فيه قضاؤه على وجوه عرف يقضى بأن يكون تاريخ استحقاق الاجرة سابقا على تاريخ انتهاء الايجار دون أن تثبت المحكمة من قيام ذلك العرف أو تبين مصدره ، وذلك على الرغم من ثبوت الطاعن بوجود عرف يقضى باستحقاق الاجرة عند انتهاء الايجار وبعد جمع المصالح ، فإن الحكم الطعون فيه يكون مميya مما يوجب نقضه (نقض مدني في ٢١ أبريل سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض السنة ١٧ رقم ١٢٢ صفحة ٨٩٤) .

(٢) انظر في هذا المعنى م ٤٦٥/٣٨٠ مدني قديم ، د م ٧٦٨ مدني عراقى ، و م ١/٥٦٩ لبناني (أنفا نفس الفقرة في الهامش) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه وإن كانت المادة ٢٨٠ من القانون المدني الملغى تنص على أنه « يستحق اجرة كل مدة من مدة الانتفاع عند انقضائها ما لم يوجد شرط خلاف ذلك » الا أن المشرع لم يقصد بإيراد هذا النص الا أن يكون دفع الاجرة مؤخرا لا مقدما اذا لم يوجد اتفاق على مواعيد دفع الاجرة ولم يوجد عرف في شأن تعيينها ، بل أن ما جاء بهذا للنص لا يعدو أن يكون تطبيقا للقاعدة التي تقضى بأن الاجرة تقابل الانتفاع وهو حكم خاص بعقد الايجار لولاها لكانت الاجرة واجبة الدفع بمجرد إبرام العقد طبقا لما تقتضيه القواعد العامة وبالتالي فإن نص المادة ٢٨٠ المشار اليه لم يتضمن قرينة على تحديد تاريخ استحقاق الاجرة بل ضمن قاعدة موضوعية على النحو السابق تقريره (نقض مدني في ٢١ أبريل سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض السنة ١٧ رقم ١٢٢ صفحة ٨٩٤) .

(٣) ولولا هذا النسخ الخاص بعقد الايجار لكانت القواعد العامة هي التي تسرى ، وهي تقتضى بأن يتم الوفاء فورا بمجرد ترتب الالتزام نهائيا في ذمة المدين (م ١/٢٤٦ مدني) . ومقتضى ذلك أن تكون الاجرة واجبة الدفع بمجرد إبرام عقد الايجار .

وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى صدد ما قدمناه :

« المستأجر يلتزم بدفع الأجرة المتفق عليها أو التى حددت بأى طريق آخر ، فى المواعيد المتفق عليها ، وإذا لم يتفق على ميعاد ففى المواعيد التى يحددها العرف كما هو الأمر فى الأراضى الزراعية • وإن لم يوجد عرف فتطبق البادى العامة ، وهى تقضى بأن الأجرة لا تدفع الا عند استيفاء المنفعة : انظر م ٤٦٥/٣٨٠ مصرى (قديم) » (١) •

وإذا حل يوم دفع الأجرة ، ف للمستأجر أن يدفعها فى أية ساعة من هذا اليوم • واليوم يبدأ من أول الساعة الواحدة صباحا وينتهى فى آخر الساعة الثانية عشرة مساء (٢) • ولا يجوز للمؤجر اتخاذ اجراءات ضد المستأجر لتأخره عن الدفع الا فى اليوم التالى ليوم الطول (٣) • وللمؤجر اتخاذ الاجراءات متى كانت الأجرة مشترطا دفعها مقدما ، ولو لم يستوف المستأجر مفعلة تقابل الأجرة التى يطالبه بها المؤجر ، لأن اشتراط دفع الأجرة مقدما يجعلها تحل فى الأجل المشترط ولو لم يسوِّف المستأجر المنفعة (٤) •

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤١ - سليمان مرقس
فقرة ١٩٨ ص ٣٥٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٨ ص ٣٧٢ - محمد
على امام فقرة ١٢٨ ص ٣٢٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٩ ص ٥٣٧ •

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٨٥٥ - وهناك رأى يذهب الى أن اليوم يبدأ من شروق الشمس وينتهى عند غروبها •

(٣) على أن للمستأجر حبس الأجرة اذا لم يقم المؤجر بالتزام فى ذمته ، وقد سبق ذكر ذلك • وقد قضت محكمة النقض بأن المؤجر متى ألزم فى عقد الايجار بعمل اصلاحات معينة لا تجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة الا اذا قام أولا بما ألزم به من الاصلاحات ، لأن الأجرة هى مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة (نقض مدنى ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة عمر ١ رقم ١٥٠ ص ٢٨٤) •

(٤) وإذا لم يشترط تعجيل الأجرة ، فقد قدمنا أن الأجرة لا تستحق الا عند استيفاء المنفعة • وتقول المادة ٧٧٠ من التقنين المدنى العراقى فى هذا المعنى : « تسليم المأجور شرط فى لزوم الأجرة على كل حال ، فليس للمؤجر أن يطالب بالأجرة من مدة مضت قبل التسليم • وإذا انقضت مدة الأجرة قبل التسليم ، فلا يستحق المؤجر شيئا من الأجرة » (انظر أنفا =

هذا وتسقط الأجرة بالتقادم إذا مضت خمس سنوات ميلادية من وقت حلولها (١) حتى لو كان قد اشترط دفعها مقدما - أو من وقت حلول كل قسط من أقساط الأجرة (٢) - فقد نصت المادة ٣٧٥ / ١ مدنى على أن

= نفس الفقرة فى الهامش) - ويكفى أن تكون العين قد وضعت تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها حتى تستحق الأجرة ، ولو لم ينتفع المستأجر بها فعلا (استئناف مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٤ م ٤٧ ص ٤٠) ، وذلك ما لم يكن عدم الانتفاع راجعا الى سبب غير منسوب الى المستأجر كهلاك العين أو وجود عيب فيها أو حصول تعرض (بالنيول وريبير ١٠ فقرة ٥٩٣ - ٥٩٤ - سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥٠ هامش ٣) .

ولا يتخلص المستأجر من التزامه بدفع الأجرة حتى لو رد العين الى المؤجر قبل نهاية المدة مدعيا عدم صلاحيتها مادام ذلك لم يثبت قضاء ولم يقره المؤجر (استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٩٢) . غير أنه إذا انتفع المؤجر بالعين بقية المدة بأن استعملها بنفسه أو أجرها للغير ، فإن قيمة هذا الانتفاع تستنزل من الأجرة عن المدة الباقية (استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ٦٧ - وانظر سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٥١) .

(١) ولا يؤثر فى سريان التقادم من اليوم التالى لاستحقاق الأجرة تعال المؤجر (وزارة الأوقاف) الذى وضعت الأرض المؤجرة تحت حراسته لعدم سداد الأجرة بأنه لم يكن متمكنا من المطالبة بالدين لعدم معرفته حقيقة مقداره بسبب عدم تصفية حساب الحراسة ، فإن هذا لا يعد قوة قاهرة تمنع من المطالبة بالدين (نقض مدنى ٣ فبراير سنة ١٩٣٨ مجموعة عمر ٢ رقم ٩٢ ص ٢٧٢ - وكانت محكمة استئناف مصر قضت بعكس هذا فى ٢٨ مايو سنة ١٩٣٠ المجموعة الرسمية ٣١ رقم ١٤٣ ص ٣٦٧) .

ودفع المستأجر يمنع سقوط الأجرة بالتقادم بمقدار هذا التأمين (استئناف مختلط ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٩ م ٤٢ ص ١٠٦) .

(٢) حتى لو تجمدت وصدر من المستأجر اقرار بها دون نية التجديد . وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان الطرفان قد حرصا فى الاقرار موضوع الدعوى على نفى نية الاستبدال نفيا تاما ، فنصا على ذلك صراحة فى صلب الاتفاق ، كما نصا على استبقاء وصف الدين كدين أيجار وهو سبب الالتزام الاصلى ، وكان من شأن بقاء سبب الالتزام الاصلى أن يظل وصف دين الأجرة لا يؤثر فيه التعهد بالوفاء الذى اقترن به الاقرار ، ولا يتربط على مجرد زوال صفتى الدورية والتجديد عن دين الأجرة أن يصيب دينا عاديا خاضعا للتقادم الطويل ، ذلك بأن الدورية والتجديد هما صفتان لاصفتان بدين الأجرة وهما مفترضان فيه مابقى حافظا لوصفه ولو تجمد بانتفاء مدة الاجار وأصبح فى الواقع مبلغا ثابتا فى الزمة لا يدور ولا يتجدد - لما كان ذلك ، فإن التقادم الخمسى هو الذى يمرى عليه من تاريخ استحقاقه المنصوص =

« يتقدم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقربه المدين ، كأجرة المبانى والأراضى الزراعية ومقابل الحكر ، وكالفوائد والايادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات » وتتبع فى ذلك القواعد المقررة لسقوط الحقوق الدورية المتجددة بالتقدم (١) .

== عليه فى الإقرار (نقض منى ١٩ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة احكام النقض ٤ رقم ١٠٢ ص ٦٧٣) .

(١) الوسيط الجزء الثالث الطبعة الثانية المنقحة المجلد الثانى فقرة ٥٩٩ - فقرة ٦٠١ - وانظر فى كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٢١ - فقرة ٣٢٢ .
والتقدم الخمسى ليس مبنيا على افتراض أن الأجرة قد دفعت ، وانما الغرض منه عقاب الدائن المهمل وحماية المدين من الخراب من جراء تجدد الأجرة عليه سنة بعد أخرى (استئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٨٨٩ م ٢ ص ٢٠٩) .

ولا يسرى التقدم الخمس فى حالة ما اذا قبض شخص الأجرة من المستأجر والتزم بتقديم حساب عن ذلك للمؤجر ، فلهذا الأخير مطالبته بتقديم حساب عن الأجرة فى مدة خمس عشرة سنة من وقت حلول الالتزام (استئناف مختلط ٢٥ مايو سنة ١٩٠٥ م ١٧ ص ٢٩٨) . وكذلك لا يسرى على ما يثبت فى ذمة المستأجر للمؤجر من التعويضات التى لا شأن لها بالأجرة (انظر مع ذلك استئناف مختلط ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩٢ م ٥ ص ١٢) كما انه لا يسرى على ما دفعه المستأجر للمؤجر زيادة على الأجرة المستحقة واراد استرداده بعد ذلك (بوسرى وقال ١ فقرة ١٤٢٢ - سوهاج الجزئية ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ المجموعة الرسمية ٤٠ رقم ١٩٥٢) ، ولا على ما دفعه المستأجر للوفاء بالأموال الأميرية عندما يرجع به على المؤجر (نقض منى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٢٧ مجموعة عمر ٢ رقم ٦٧ ص ١٩٠) . ولكن اذا اتفق على أن يستبقى المستأجر جزءا من الأجرة ليدفعه وفاء للأموال الأميرية ، فان هذا الجزء يبقى دين أجرة ويسقط بالتقدم بخمس سنوات (نقض منى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة عمر ٣ رقم ١٠ ص ٢٢) . ويعتبر دين أجرة كذلك فيسقط بالتقدم الخمسى التعويض المترتب على مخالفة المستأجر لشروط عقد الايجار بزراعة الأرض زراعة صفيغة يزيد على ما هو متفق عليه ، فهذا التعويض يكون بمقابلة أجرة عن هذه الزراعة الصفيغة وليست شرطا جزائيا (نقض منى ٢٧ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة عمر ٢ رقم ١٨٠ ص ١٨٠) ، او التعويض المترتب على زراعة أكثر من ثلث الأرض قطنا او على تكرار زراعة الأرض فيما سبقت زراعته قطنا (نقض منى ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٦ مجموعة عمر ١ رقم ٢٣٤ ص ١٠٧٢) .

واذا حكم على المستأجر بالأجرة وحاز الحكم قوة الأمر المقضى ، فان الحكم لا يسقط الا بخمس عشرة سنة (م ٢/٣٨٥ منى) ، أما بالنسبة الى (الوسيط ج ٦ - م ٤٠)

٢٤٤ - مكان دفع الأجرة - نص قانوني :

تنص الفقرة الثانية من المادة ٥٨٦ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ويكون الوفاء في موطن المستأجر ، ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك (١) » .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم كان معمولاً به دون نص لاتفاقه مع القواعد العامة (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٢/٥٥٤ - وفي التقنين المدني الليبي م ٢/٢٨٥ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني العراقي - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٠ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٢/٥٨٦ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (٣) .

= الكفيل ولو كان متضامناً فيظل التزامه خاضعاً للتقادم الخمسي (نقض مدني ٦ يونيه سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٣ رقم ٦٧ ص ٢٢٩) - ويلاحظ أنه إذا كان جزء من الأجرة متغيراً بتغير أسعار الحصول مثلاً ، فالتقادم الخمسي يسرى على هذا الجزء المتغير كما يسرى على الجزء الثابت .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في الفقرة الثانية من المادة ٧٨٦ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٢/٦١٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٢/٦١٤ ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٢/٥٨٦ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٠ - ص ٥٤٢) .

(٢) لا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم ليس الا تطبيقاً للقواعد العامة .

(٣) ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري : م ٢/٥٥٤ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٢/٥٨٥ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي لا مقابل - ولكن الحكم ليس الا تطبيقاً للقواعد العامة فيسرى في العراق - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٣ - فقرة ٩٣٤ .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٠ : تدفع أجرة العقارات في مكان وجودها ، وأجرة المنقولات في مكان إنشاء العقد ، ما لم يكن هناك نص =

ويخلص من هذا النص أن مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر (١) ، لأنه هو المدين بها ، وليس هذا التطبيق للقواعد العامة . والفروض في ذلك أن تكون الأجرة نقوداً أو أشياء غير معينة الا بنوعها كما اذا كانت الأجرة جزءاً من المحصول . أما اذا كانت الأجرة شيئاً معيناً بالذات - ويتحقق هذا نادراً كما اذا كانت الأجرة الانتفاع بعقار معين (٢) - فمكان الدفع هو المكان الذي يوجد فيه هذا العقار المعين وقت الايجار طبقاً للقواعد العامة أيضاً . وتقول المادة ٣٤٧ مدني في هذا الصدد : « ١ - اذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب

= مخالف . (وتختلف أحكام التقنين اللبناني عن أحكام التقنين المصري ، وتخرج على القواعد العامة . فبعض الأجرة في التقنين اللبناني يكون في مكان وجود العقار لا في موطن المدين ، وقد يتفق أن يكون مكان وجود العقار هو نفس موطن المدين اذا كان العقار مثلاً منزلاً يسكنه المستأجر . اما اجرة المنقول فدفعها يكون في مكان انشاء العقد ، وتقتضي القواعد العامة بأن يكون الدفع في موطن المدين) .

التقنين المدني الكويتي م ٢/٥٨٦ : ويكون الوفاء بالأجرة في موطن المستأجر ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك . (وهذا النص مطابق للنص في التقنين المصري) .
التقنين المدني الاردني : لا مقابل لهذا النص فيه ، ولكن الحكم ليس الا تطبيقاً للقواعد العامة فيسري في الاردن .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الأجرة تدفع في موطن المدين لا في موطن الدائن ، فإذا لم يطالب المؤجر المستأجر بالأجرة في مكان هذا الأخير فليس له أن يطلب فسخ الايجاز واخراج المستأجر من العين المؤجرة ، مادام المستأجر قد عرض الأجرة وفوائدها والمصروفات عرضاً حقيقياً على المؤجر بمجرد ظهوره امام المحكمة (استئناف مختلط ٢ يونيو سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٠٠ - وانظر أيضاً استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٠٥ م ١٧ ص ٦٠) .

(٢) انظر اتفاقاً فقرة ٢٢٤ - وقد تكون العين المعينة بالذات سيارة مثلاً ، ولما كان المنقول المتنقل كالسيارة يعتبر مكان وجوده هو موطن صاحبه ، فإن الدفع في هذه الحالة يكون في موطن المستأجر باعتباره مكاناً لوجود السيارة . فإذا اشترط أن يكون الدفع في موطن المؤجر ، فإن هلاك السيارة أثناء الطريق قبل وصولها الى مكان المؤجر يكون على المستأجر ، فإن الدفع لا يتم ولا تنتقل ملكية العين المؤجرة الا عند وصول السيارة الى موطنه وقبضها . وقبل ذلك هي ملك المستأجر ، فإن هلكت تهلك عليه (ديفر جيه ١ فقرة ١٢٩ - ترولون ٢ فقرة ٦٧١) .

تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك . ٣٠ — أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقا بهذه الأعمال » (١) .

وإذا كان مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر ، وغير هذا موطنه بعد إبرام عقد الإيجار ، فمكان الدفع هو موطنه وقت دفع الأجرة لا المواطن السابق الذي كان له وقت انعقاد الإيجار (٢) .

كل هذا إذا لم يشترط في عقد الإيجار أن مكان الدفع يكون في غير موطن المستأجر . كمواطن المؤجر مثلا ، ففي هذه الحالة يعمل بالشرط ويكون الدفع في موطن المؤجر . وإذا غير المؤجر موطنه ، لم يلتزم المستأجر بدفع الأجرة في الموطن الجديد خلافا للمسألة السابقة ، وذلك لأن اشتراط الدفع في موطن المؤجر استثناء من القواعد العامة والاستثناء لا يتوسع فيه . وإذا أراد المتعاقدان أن يكون الدفع في موطن المؤجر . ولو تغير ، فعليهما أن ينصا على ذلك (٣) .

وإذا كان دفع الأجرة مشروطا في موطن المؤجر ، جاز تعديل هذا الشرط صراحة أو ضمنا ، كما إذا اعتاد المؤجر بالرغم من الشرط الموجود في عقد الإيجار أن يذهب الى موطن المستأجر ليقاضي منه الأجرة ، أو كان للمؤجر بواب اعتاد أن يتقاضى الأجرة من المستأجرين في الإمكة المؤجرة التي يسكنون فيها . ففي هذه الحالة إذا ثبت أن هذه العادة لم

(١) سليمان مرقس فقرة ١٩٩ — محمد كامل مرسى فقرة ١٥٤ ص ٣٠٦ .

(٢) جيسوار ١ فقرة ٢١٩ — بودرى وفال ١ فقرة ٨٦١ — بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٩ — سليمان مرقس فقرة ١٩٩ .

(٣) لوران ٢٥ فقرة ٢٢٨ — جيسوار ١ فقرة ٢٢٠ — بودرى وفال ١ فقرة ٨٦٢ — ديمولومب ٢٧ فقرة ٢٧٢ — بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٩ سليمان مرقس فقرة ١٩٩ .

تنشأ من مجرد تسامح المؤجر ، بل أريد بها تعديل الشرط الموجود في عقد الإيجار وجعل مكان دفع الأجرة في موطن المستأجر لا في موطن المؤجر ، جازا ذلك (١) .

فاذا لم يوجد شرط في عقد الإيجار يعين مكان دفع الأجرة ، وجب قبل تطبيق القواعد العامة للنظر فيما اذا كان هناك عرف غيبتع (٢) . فان لم يوجد عرف ، وجب عند ذلك تطبيق القواعد العامة ، وجعل مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر كما تقدم القول .

واذا تعين مكان دفع الأجرة ، لم يجز للمستأجر الدفع في مكان آخر ، الا اذا اقتضى الأمر ذلك كأن حجز مثلاً دائن للمؤجر على الأجرة تحت يد المستأجر فيجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يودع الأجرة خزانة المحكمة . ولكن اذا لم يكن هناك سبب يدعو لایداع الأجرة خزانة المحكمة ، وجب على المستأجر أن يدفعها في المكان الذي يجب الدفع فيه ، وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن ايداع الأجرة المستحقة لا يكون ميراثاً للذمة ، الا اذا أثبت المودع أن هناك سبباً ألجأه الى ذلك (٣) .

٣٤٥ — طريقة دفع الأجرة :

وتدفع الأجرة بالطريقة المتفق عليها في العقد . ويجب دفع نوع الأجرة المشتراط اذا اشترط نوع معين ، كما اذا اتفق المتعاقدان على أن

(١) نقص فرنسي ٨ مايو سنة ١٩٠٠ سبريه ١٩٠١ - ١ - ٢٨ - بودري وقال (فقرة ٨٦٢ - بودري وبارد ٢ فقرة ١٥١١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٨٩ - سليمان مرقس فقرة ١٩٩ - هذا وقد يكون مكان الدفع في موطن المستأجر ، فاذا اعتاد هذا دفع الأجرة في موطن المؤجر ، كان ذلك تعديلاً للقاعدة ، الا اذا عد عمل المستأجر من قبيل التسامح .

(٢) وقد جرى العرف في ايجار الاماكن في القاهرة والاسكندرية على أن تدفع الأجرة في المسكن ذاته حتى لو لم يكن هذا المسكن موطن المستأجر (سليمان مرقس فقرة ١٩٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٩ ص ٣٧٢ هامش ٢) .

(٣) استئناف وطني ٢٢ يناير سنة ١٩٠٦ الاستقلال ٥ ص ٢٠٥ - انظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٣١٨ - فقرة ٣٢٠ .

تكون الأجرة كلها أو بعضها من غير النقود. فلا يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يدفع للمؤجر نقدا ما يجب دفعه عينا إلا إذا رضى المؤجر .
ويترتب على ذلك أنه إذا اشترط المؤجر أن يدفع المستأجر جزءا من الأجرة من محصولات معينة تنتجها العين المؤجرة ، ولم تنتج العين هذه المحصولات ، أعفى المستأجر من التزامه (١) .

وقد يدفع المستأجر الأجرة بحوالة بريدية (٢) ، وهذا الدفع يكون صحيحا ما لم يوجد في العقد شرط بخلاف ذلك . وإذا وقع نزاع في صحة الدفع بهذه الطريقة ، لم يكن هذا النزاع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لأنه يمس الموضوع (٣) . أما دفع الأجرة بشيك أو بسند اذنى

(١) تولىه ٧ فقرة ٥٠ - ديفرجيه ١ فقرة ١٢٥ و ٢ فقرة ١٩٣ - ديرانتون ١٧ فقرة ٢٠٧ - وقد قضت محكمة الاستئناف المخططة بأنه إذا أعطى المستأجر محصوله للمالك وفاء بالأجرة ، فسر ذلك على أنه أعطى المحصول للمالك ضمانا للأجرة مع توكيله فى بيعه واستيفاء الأجرة من الثمن . فلا تنتقل ملكية المحصول اذن الى المالك ، ويكون الحجز الذى يوقعه دائن المستأجر على هذا المحصول حجزا صحيحا (استئناف مختلط ٦ يناير سنة ١٩٠٥ م ٢٧ ص ١٠٧) . ولا يكون المؤجر مسئولاً عن التأخر فى بيع القطن إلا إذا كان سىء النية ، أو إذا تأخر فى البيع بالرغم من طلب المستأجر منه أن يبيع (استئناف مختلط ١٢ فبراير سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ٢٢٤) .

(٢) وفى حكم الحوالة البريدية الشيك المعتمد من البنك المسحوب عليه .
أما الشيك العادى فلا يكون الدفع به صحيحا إلا إذا رضى به المؤجر كما سنرى . ويجوز الوفاء بأوراق نقدية ذات سعر الزامى ولو اتفق على غير ذلك (سليمان مرقس فقرة ١٩٦ ص ٣٤٩ هامش ١) .

(٣) استئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣ م ١٦ ص ٣٧ .
وقد قضت محكمة النقض بأنه اذ كان البين من الحكم المطعون فيه انه استخلص من التوكيل الصادر من الطاعنة المؤجرة لزوجها ومن الاقرار الصادر من المطعون عليه المستأجر ان اترضه الاقرار من تنازل عن أجرة عين النزاع لحين اقامة البناء الجديد بدلا من العقار المطلوب هدمه ، كان بمقابل تمحل فى تنازل المطعون عليه عن عقد استجاره للشقة التى كان يشغلها بالعقار المذكور ليتمكن الوكيل من هدمه وبيع انقاضه واقامة بناء جديد يغل دخلا اكبر ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم يتفق وعبارات سند الوكالة والاقرار وفى حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة تامة فى تحديد نطاق الوكالة وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينة فى ذلك بعبارات التوكيل وظروف الدعوى =

أو بكمبيالة فلا يصح الا اذا رضى المؤجر (١) . فاذا ما رضى المؤجر وحرر الشيك أو السند الإذني أو الكمبيالة ، لم يعتبر هذا في الأصل تجديدا للأجرة ، بل يكون ضربا من التوثيق لها . ويبقى امتياز المؤجر وسائر الضمانات قائمة حتى بعد كتابة الشيك أو السند الإذني أو الكمبيالة ، وهذا ما لم يتفق على غيره (٢) .

٣٤٦ - اثبات دفع الأجرة - نص قانوني :

والمستأجر هو المكلف بإثبات أنه دفع الأجرة (٣) . والاثبات يكون طبقا للقواعد العامة ، حتى في عهد التقنين المدني القديم حيث كانت هناك قواعد خاصة لاثبات عقد الإيجار . فكانت هذه القواعد الخاصة لا تسري في اثبات دفع الأجرة بل تسري القواعد العامة (٤) .

= وملابساتها ، وان كان من الجائز وفقا للمادة ٥٦١ من القانون المدني ان تكون الأجرة تقدمه أخرى غير النقود ، فان النعمى بأن اقرار الوكيل تضمن تبرعا لا يملكه يكون على غير اساس (نقض مدني في ٢٧ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ رقم ١٢٢ صفحة ٦٢٢) .
(١) بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٥٩٠ مكررة - نقض فرنسي ٣ مارس سنة ١٩٣٠ داللون الأسبوعي ١٩٣٠ ص ٢١٠ - ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ داللون الأسبوعي ١٩٣٠ ص ٢٤١ .

(٢) استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٤٢ - ١٤ يناير سنة ١٩٢١ م ٤٣ ص ١٥٠ - الوسيط الجزء الثالث ، الطبعة الثانية المنقحة المجلد الأول فقرة ٤٩٧ ص ٩٨١ والأحكام والمراجع المشار إليها - بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٥٩٠ مكررة - انظر عكس ذلك وأن هذا يعد تجديدا استئناف مختلط ٥ مايو سنة ١٩٠٤ م ص ٢٤١ - الإيجار للمؤلف فقرة ٣١٠ - واذا رفض المؤجر تسلم الأجرة ، وجب على المستأجر عرضها كاملة عرضا حقيقيا طبقا للأجراءات المقررة قانونا ، وعرض الأجرة ناقصة لا يبريء ذمة المستأجر (نقض مدني ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ٨ رقم ٢٢ ص ١٧٦) - وانظر في كل ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٣١٠ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن المقرر ان المستأجر هو المكلف بتقديم الدليل على سداده كامل الأجرة المستحقة في ذمته ، ولا يسوغ قلب عبء الإثبات (نقض مدني في ٢٨ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ١٢٣ صفحة ٦٥٦) .

(٤) الإيجار للمؤلف فقرة ٣١١ .

فإذا كان قسط الأجرة الذى يدعى المستأجر أنه دفعه عشرين جنيها فاقبل ، جان الاثبات بالبينة وبالقرائن حتى لو كان مجموع الأجرة عن كل مدة الايجار يزيد على عشرين جنيها (١) • أما اذا ادعى المستأجر أنه دفع جزءا من هذا القسط لا يزيد على عشرين جنيها ، لم يجز اثبات ذلك بالبينة أو بالقرائن الا اذا كان القسط نفسه لا يزيد أيضا على عشرين جنيها (٢) •

وإذا أقر المستأجر بوجود عقد الايجار وبأنه دفع الأجرة ، لم تجز تجزئة هذا الإقرار عليه (٣) •

وتتص المادة ٥٨٧ من التقنين المدنى على ما يأتى : « الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالإقساط السابقة على هذا القسط ، حتى

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٠٠ •

(٢) الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الاول فقرة ١٩٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٣١١ •

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٨٧٠ من ٥٠٠ هامش ٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٣١١ •

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٣٨٤ من التقنين المدنى انه اذا أقر المدين بحق الدائن اقرارا صريحا أو ضمنيا فان من شأن هذا القرار أن يقطع التقادم ، والمقصود بالاقرار هو اعتراف شخص بحق عليه لأخسر بهدف اعتبار هذا الحق ثابتا في نمته واعفاء الآخر من اثباته ، ومن مقتضى ذلك اتجاه الإرادة فيه نحو أحداث هذا الاثر القانونى ومن ثم فانه يتعين لكى ينتج اقرار المدين اثره فى قطع التقادم أن ينطوى على إرادة المدين النزول عن الجزء المتبقى من مدة التقادم ، فمتى كان الحق المدعى به متنازعا في جزء منه وقام المدين بسداد القدر غير المتنازع فيه ، فان هذا الوفاء لا ينطوى على اقراره بمديونيته بالجزء من الحق موضوع النزاع أو نزول عما انقضى من مدة التقادم بالنسبة اليه ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن نزاعا ثار بين الطاعن والمطعون عليه الاخير ومورثه باقى المطعون عليهم منذ بداية تملك الاخيرين لعين النزاع حول مقدار الأجرة القانونية ودأب الطاعن على سدادها وفق القدر الذى يدفعه هو واستمر الوضع كذلك حتى اقام المالكان الدعوى الحالية مطالبين بالفروق المستحقة لهما عن المدة السابقة ، فان الحكم المطعون فيه اذ رفض الدفع بالتقادم الخمسى المبدى من الطاعن على سند من أن هذا الوفاء يعد اقرارا تطلبا للتقادم بالنسبة للفروق المتنازع عليها ٢ يكون قد اخطأ في تطبيق القانون (نقض مدنى في ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٩٩ صفحة ٢٠٤٦) •

يقوم الدليل على عكس ذلك « (١) .
ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن كان الفقه
والقضاء كانا يأخذان به ويطبقان حكمه دون نص (٢) .
ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية : في القانون المدني
السوري م ٥٥٥ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٦ - وفي التقنين المدني
العراقي م ٧٦٩ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والعقود اللبناني
- وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٧ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني
الأردني (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٧ من المشروع التمهيدى
على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة
المراجعة تحت رقم ٦١٦ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب
تحت رقم ٦١٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٧ (مجموعة الاعمال
للتحضيرية ٤ ص ٥٤٢ - ص ٥٤٤) .

(٢) ولا نظير لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن القضاء والفقه
كانا يأخذان بهذه القرينة فى عهد هذا التقنين . وقد قضت محكمة الاستئناف
المختلطة بأن ابراز مخالصة عن اجرة مدة معينة قرينة على سداد الاجرة عن
المدد السابقة ، الا اذا اثبت المؤجر عكس ذلك (استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر
سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٩٠ - وانظر ايضا الاجار للمؤلف فقرة ٣١١ حيث
اعتبرت المخالصة بالاجرة عن مدة تالية مبدأ بثبوت بالكتابة على دفع الاجرة
عن مدد سابقة ، فيعزز بالبينة أو بالقرائن) . فالحكم لم يتغير ، والوفاء بقسط
تال قرينة على الوفاء بقسط سابق ، الا ان هذه القرينة كانت فى عهد التقنين
المدنى القديم قرينة قضائية ، فأصبحت فى التقنين المدني الجديد قرينة قانونية ،
وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا المعنى : « ولا نظير لهذه
المادة فى التقنين الحالى (القديم) ولكن القضاء المصرى يأخذ بهذه القرينة ،
وقد حولها المشروع من قرينة قضائية الى قرينة قانونية » (مجموعة الاعمال
للتحضيرية ٤ ص ٥٤٣) .

(٣) التقنينات المدنية العربية اخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٥٥ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٨٦ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٦٩ (مطابق) - وانظر عباس حسن الصراف
فقرة ٩٣٥ - فقرة ٩٣٧) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل - ولكن يمكن الاخذ بهذه
القرينة فى لبنان على اعتبار انها قرينة قضائية كما كان الامر فى عهد التقنين
المدنى المصرى القديم .

فاذا أبرز المستأجر مخالصة بالأجرة عن شهر فبراير مثلا ، كانت هذه المخالصة قرينة قانونية على أن أجرة الشهور السابقة على شهر فبراير قد دفعت ، لأن المعتاد أن المؤجر لا يقبل أن يقبض أجرة عن شهر إلا اذا قبض أجرة الشهر الذى قبله . وبفضل هذه القرينة لا يضطر المستأجر أن يحتفظ بمخالصات دفع الأجرة مدة خمس سنوات وهى المدة التى تسقط بها الأجرة بالتقادم ، وبحسبه أن يحتفظ بالمخالصة الأخيرة . والقرينة قابلة لاثبات العكس (١) . وعبء اثبات العكس على المؤجر ، فيجوز لهذا أن يثبت مثلا أنه بالرغم من وجود مخالصة بأجرة شهر فبراير الا أن أجرة شهر يناير لم تدفع ، اذ كان المستأجر قد أجرى فى شهر يناير ترميمات أراد خصمها من الأجرة فوقع نزاع بين الطرفين على قيمتها ، فأرجىء دفع أجرة شهر يناير حتى يحسم هذا النزاع ، ودفع المستأجر أجرة شهر فبراير وأخذ مخالصة بها بالرغم من أن أجرة شهر يناير لم تدفع بعد حتى يكون قد سدد الأجرة عن آخر شهر مستحق . ويستطيع المؤجر أن يثبت ذلك بالبينة أو القرائن اذا كانت أجرة شهر يناير لا تزيد على عشرين جنينها ، أما اذا زادت على هذا المبلغ لم يجز اثبات عدم دفعها بالبينة أو بالقرائن (٢) ، وكان الواجب على المؤجر أن يحتاط فلا

= التقنين المدنى الكويتى م ٥٨٧ : الوفاء بالأجرة عن وحدة زمنية معينة . يعتبر قرينة على الوفاء بالأجرة عن المدة السابقة ، ما لم يثبت المؤجر عكس ذلك (وهذا النص يتفق فى الحكم مع التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الاردنى : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يمكن الاخذ بهذه القرينة فى الاردن دون نص .

(١) وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى : « الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالقسط السابقة على هذا القسط ، حتى يقوم الدليل على العكس » . وبفضل هذه القرينة لا يضطر المستأجر ان يحتفظ بايصالات دفع الأجرة عن خمس سنوات ، ويكفيه ان يحتفظ بالايصال الاخير ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٣) .

(٢) اوبرى ورو ١٢ فقرة ٧٥٠ وهامش ٦ - بوبرى وبارد ٤ فقرة ٢٦٦١ - بلانيسول وريبير وجايولد ٧ فقرة ١٥٥٠ من ١٠١٢ ص ١٠١٣ - وقرب بيدان ٩ فقرة ١٢٩٦ من ٣٨٥ - انظر عكس ذلك وأنه يجوز اثبات عدم دفع أجرة شهر يناير بالبينة أو القرائن سليمان مرقس فقرة ٢٠٠ وأصول =

يعطى المستأجر مخالصة بأجرة شهر فبراير قبل أن يحصل على كتابة منه بأن أجرة شهر يناير لم تدفع بعد .
وإذا حصل المستأجر على مخالصة بالأجرة ، ثم ضاعت منه هذه المخالصة بقوة قاهرة وأثبت ذلك ، جاز له اثبات دفع الأجرة بالبينة أو بالقرائن طبقا للقواعد العامة (م ٦٣ من قانون الاثبات) . وقد قضى بأنه إذا وجدت قرائن قوية على أن المستأجر قد دفع الأجرة ، وأن البواب المعين من قبل المؤجر هو الذى سرق المخالصة ، جاز توجيه اليمين المتممة الى المستأجر (١) .

= الاثبات فقرة ١٦٤ - أحمد نشأت في الاثبات ٢ فقرة ٧٤٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣١ - محمد على امام فقرة ١٢٩ ص ٢٢٩ - منمصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٩ ص ٥٢٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٧٢ ولائحات فقرة ٢٢٩ - وقد كتبنا في الجزء الثانى من الوسيط في هذه المسألة ما يأتى : « فلو أن المستأجر قدم اثباتا للوفاء بقسط سابق من الأجرة يزيد على عشرين جنبها القرينة القانونية المستفادة من وفائه بالقسط اللاحق ، فانه يجوز للمؤجر أن يثبت أن المستأجر ، بالرغم من انه وفى بالقسط اللاحق ، لم يقم بوفاء القسط السابق . ولكن لما كان هذا القسط السابق يزيد على عشرين جنبها ، ولم يكن من الممكن اثبات وفائه بالبينة أو بالقرائن ، كذلك لا يجوز اثبات عدم وفائه الا بالطرق التى يجوز بها اثبات الوفاء (الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المتحة ، المجلد الاول فقرة ٣٣٩ ص ٨١٠) .
وعندما كان الوفاء بقسط لاحق من الأجرة في عهد التقنين المدنى القديم قرينة قضائية على الوفاء بقسط سابق ، لم يكن من الممكن اثبات الوفاء بالقسط السابق عن طريق هذه القرينة القضائية الا اذا كان هذا القسط لا يزيد على عشرة جنبها . وهذا بخلاف ما اذا اعتبرت المخالصة بالقسط اللاحق مبدءا لثبوت الكتابة ، ففي هذه الحالة كان يكفى تعزيز مبدءا لثبوت الكتابة بالبينة أو بالقرائن لاثبات الوفاء بالقسط السابق ولو زاد على عشرة جنبها . وهذا الرأى الأخير كان رأيا مأخوذا به في عهد التقنين المدنى القديم (الايجار للمؤلف فقرة ٢١١ - تقضى مدنى ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٥ مجموعة عمر ١ رقم ٢٤٥ ص ٧٢١) ، وهو الرأى السائد في الفقه والقضاء في فرنسا (جيوار ١ فقرة ٢٢٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٦٨ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٩١ - تقضى فرنسا ٢٧ فبراير سنة ١٨٨٢ دالوز ٨١ - ١ - ١٤٤ عكس ذلك لوران ٢٥ فقرة ٢٢٩) . وكان القانون الفرنسى القديم يقضى بأن وجوب مخالصات بالأجرة عن مدة ثلاث سنوات كاملة متتالية بعد قرينة قانونية على أن الأجرة عن المدد السابقة قد دفعت (بوتيه في الايجار فقرة ١٧٩) .
(١) استئناف مختلط ١٧ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ٢٢٨ ص ١٢٦ .

والمخالصة بالأجرة التي دفعت مقدما لمدة تزيد على ثلاث سنوات لا بد من تسجيلها حتى تسرى في حق الغير ، والأخافها لا تسرى الا لمدة ثلاث سنوات (١) . وحكما في هذا حكم الحوالة بالأجرة ، وقد تقدم ذكر ذلك (٢) .

المطلب الثاني

الضمانات المعطاة للمؤجر

٢٤٧ — نوعان من الضمانات :

تقدمت الإشارة الى أن ضمانات المؤجر لاستيفاء الإجرة على نوعين : ١ — الضمانات التي يخوله إياها القانون العام ٢ — الضمانات التي له على المفقولات بالمعين المؤجرة .
فنبعث كلا من هذين النوعين .

(١) وقد قضت بأنه اذا كان التكليف الصحيح للعبارة التي ذيل بها عقد الايجار والموقعة من المؤجر الخاضع السابق للحراسة ، انها مخالصة بالأجرة بمقتضاها استوفى المؤجر مسبقا دين الاجرة الذي له قبل المطعون عليها ، فأنه لا يسوغ للطاعتين (إدارة الاموال التي آلت الى الدولة) التذرع بما تقضى به المادة ١١ من قانون تنظيم الشهر العقاري آنف الإشارة من وجوب تسجيل المخالصات المتضمنة أجرة تزيد على ثلاث سنوات مقدما حتى تكون نافذة في حق الغير والتي قصد بها منع التدليس الذي قد يرتكبه ضد الغير الذي يحصل على حقوق صالحة للشهر على المقار المؤجر لانها لا يعتبران غيرا في مجال التسجيل (نقض مدنى في ٩ فبراير سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ٧٨ صفحة ٤٠٠) .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٤٢ — وانظر في كل ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢١١ — والأصل أن المخالصة لا تسرى في حق الغير ، لأية مدة كانت ، الا اذا كانت ثابتة التاريخ ، شأنها في ذلك شأن سائر الأوراق العرقية حتى تكون حجة على الغير ، وبهذا قضت الفقرة الأولى من المادة ٢٩٥ مدنى . ولكن الفقرة الثانية من نفس المادة نصت على ما يأتى : « ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المخالصات » .

١ - الضمانات التي يعطيها القانون العام للمؤجر

٣٤٨ - تطبيق القواعد العامة :

إذا لم يقيم المستأجر بالتزامه بدفع الأجرة على الوجه الذي بيناه فيما تقدم ، فإن تطبيق القواعد العامة يقتضى أن يكون للمؤجر ، بعد اعدار المستأجر ، الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني أو بفسخ الإيجار ، وسواء طلب هذا أو ذاك فإن له المطالبة أيضا بتمويض عما أصابه من الضرر بسبب عدم قيام المستأجر بالتزامه (١) .

٣٤٩ - التنفيذ العيني :

فاذا اختار المؤجر التنفيذ العيني ، فله أن يطلب المستأجر بدفع الأجرة ، فاذا لم يدفع كان للمؤجر التنفيذ بالأجرة المستحقة على أموال المستأجر جميعها (٢) إذا كان لديه سند رسمي (٣) أو بعد أن يحصل على

(١) انظر الإيجار للمؤلف لفقرة ٣٢٥ .

(٢) سواء كانت هذه الأموال هي المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة أو كانت أموالا أخرى مملوكة للمستأجر . ويغلب أن ينفذ المؤجر على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة أو على المحصولات الناتجة منها ، لأن له حق امتياز على هذه الأموال ويستطيع توقيع حجز تحفظي عليها كما سيأتي . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن للمؤجر الذي توجد تحت يده محاصيل للمستأجر مثل غلال وتبن ناتجة من العين المؤجرة أن يبيعها بالمزاد العلني ويخصم ثمنها من الأجرة المستحقة له إذا كان المؤجر المذكور قد اشترط ذلك وطلب بموجب عدة مكاتبات من المستأجر الحضور لبيع هذه المحصولات بمعرفة وهو لم يرد عليه . وفي هذه الحالة ليس للمستأجر أن يطالب بفرق الثمن الذي يدعى بوجوده بين الثمن الذي بيعت به هذه المحصولات والثمن الذي كان يمكنه أن يبيعها به هو لو باشر بيع هذه المحصولات بنفسه (استئناف وطني ١٢ فبراير سنة ١٩١٤ الشرائع ١ ص ٢٧٦ : ويمكن تأويل ذلك بأن المؤجر باع المحصولات باعتباره وكيلا عن المستأجر) .

هذا ويجوز للمؤجر ، إذا كان ميعاد استحقاق الأجرة سابقا على تسليم العين المؤجرة ، أن يحبس العين حتى يستوفى الأجرة ، وذلك تطبيقا للدفع بعدم تنفيذ العقد (انظر اتفاقا فقرة ١٨٨ - وانظر في هذا المعنى م ٧٦٦ مدني عراقي آنفا فقرة ٢٤٣ في الهامش - سليمان مرقس فقرة ٢٠١ ص ٣٥٨ هامش ٤) . (٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا صدر حكم بالتصديق على صلح يتمد بموجب المستأجر بدفع الأجرة المستحقة عن سنة =

حكم قابل للتنفيذ (١) . مع ملاحظة أن حق المؤجر في التنفيذ الميني يتقوى بما يثبت له من توقيع الحجز التحفظي على منقولات المستأجر ولو قبل الحصول على سند قابل للتنفيذ ، وبما له من حبس هذه المنقولات

= معينة ، فإن عقد الإيجار يعد سندا قابلا للتنفيذ ، حتى لو كان الحكم الذى صدق على الصلح لا يبين مقدار الأجرة المطلوب التنفيذ بها على وجه الدقة ، مادام هذا المقدار مبينا بوضوح في عقد الإيجار العرفي الذى يحمل عليه الحكم (استئناف مختلط ٢٢ مارس سنة ١٩٢٨ م ٤ ص ٢٤٥) . والسند رسمى يصلح للتنفيذ بالمبالغ المستحقة المعلومة المقدار كالأقساط الإيجار ، أما التعويض المستحق لمخالفة العقد فيقتضى التنفيذ به الحصول على حكم (الأزبكية ١٤ يونيو سنة ١٩٢٢ المحاماة ٤ رقم ٥٠٧ ص ٦٧٦ - سليمان مرقس فقرة ٢٠١ ص ٣٥٨ هامش ٥) .

(١) وللمحكمة أن تعطى المستأجر مهلة لبفع الأجرة إذا لم يشترط في العقد خلاف ذلك (استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١١١) . وقد قدمنا أن المؤجر قد يشترط أنه في حالة تأخر المستأجر عن دفع قسط تحل بقية الأقساط ، وبينما الحكم في ذلك ، ورجحنا أن يكون هذا الشرط شرطا جزائيا يخضع لتقدير القاضي (انظر آنفا فقرة ٣٤٢ في الهامش) .

وكان يجوز لمالك الأراضي الزراعية الحجز على محصولات المستأجر حجرا إداريا لاستيفاء الأجرة ، إذ كان دكريتو ١٧ ذى القعدة سنة ١٣٠١ (٧ سبتمبر سنة ١٨٨٤) يقضى بجواز توقيع الحجز الامتيازي الإداري من أصحاب الأقطان على محصولات المستأجرين لاستيفاء الأجرة المستحقة . وكمل أحكام هذا الدكريتو وأمر عالية أخرى : الأول في ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٥ يقرر بعض أحكام تتعلق بمشايع البلدان في شأن الحجزات ، والثاني في ٢٤ أبريل سنة ١٨٨٨ يتعلق بأخذ رسوم نسبية على الصافي من اثمان ما يباع من محصولات والأشمار المجوز عليها . وخاصة هذا الحجز الامتيازي أن يكون بواسطة رجال الإدارة دون تدخل القضاء . وقد كان هذا الحجز لا يسرى الا على المصريين دون الأجانب ، لأن الأوامر العالية المشار إليها لم تصبح قوانين نافذة بالنسبة الى الأجانب . ولذلك كانت المحاكم المختلطة تقضى بأن الدائرة السنية وهى مصلحة غير مصرية لا يجوز لها توقيع هذا الحجز على المستأجرين منها (استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٣٤١ - ٧ أبريل سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ١٨٦) . ولما كان الحجز الامتيازي الإداري هذا من بقايا عهد قديم لم يكن يعرف فاصلا بين الإدارة والقضاء ، فقد أصبح وجوده لا يتناسب مع تقدم النظم القانونية في مصر ، ولذلك صدر في ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٨ قانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٢٨ يقضى بإلغاء الأوامر الحالية الثلاثة المشار إليها ، وبذلك ألغى هذا الحجز (الإيجار للمؤلف ص ٤٤١ هامش ٣) .

ومن حق الامتياز عليها مما يعمد عنه مزاحمة المستأجرين الآخرين (١) وسيأتى الكلام في ذلك .

وإذا اختار المؤجر هذا الطريق ، وحصل على حكم بالأجرة المستحقة ، فليس له أن يرجع بعد ذلك ويطلب فسخ الايجار للأجرة نفسها التي حصل على حكم بها . أما قبل صدور الحكم بالأجرة فيجوز للمؤجر أن يعدل طلباته ، ويضيف إليها طلب فسخ الايجار (٢) .

٣٥٠ - فسخ الايجار :

كذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الايجار (٣) إذا لم يقم المستأجر بالتزامه من دفع الأجرة (٤) . وهذا الطلب لا يمنعه من أن يطلب في الوقت ذاته التنفيذ المعيني ، فهو يطلب المستحق من الأجرة وفسخ الايجار في وقت واحد (٥) . والمحكمة تجيبه الى طلبه الأول حتما ، أما الطلب الثاني وهو فسخ الايجار فللمحكمة بعد تقدير كل الظروف التي

(١) وقد يشترط المؤجر أن التأخر في أداء قسط من الأجرة يوجب حلول باقي الأقساط وأن للمؤجر أن يطلب وضع الاعيان المؤجرة تحت الحراسة . فمثل هذا الاتفاق جائز لعدم مخالفته للقانون أو النظام العام أو الآداب ، ويجوز اذا تأخر المستأجر في دفع الأجرة وضع الاعيان المؤجرة تحت الحراسة القضائية دون حاجة لبحث توافر شروط الحراسة (استئناف مصر ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ١٧ رقم ٢٠١ ص ٤٢٨) .

(٢) وللمؤجر كذلك ، اذا صدر الحكم الابتدائي واستؤنف ، أن يطلب في الاستئناف ما استحق من الأجرة بعد صدور الحكم الابتدائي (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٢٢ جازيت ٢ رقم ٢٢٢ ص ١٢٣) . وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٢٦ .

(٣) وطلب الحكم بفسخ الايجار يتبعه حتما وضمنا اخراج المستأجر ، فإذا تقدم طلب اخراج المستأجر واخلاء العين وتسليم الاطيان امام محكمة ثانية درجة لم يعد هذا الطلب طلبا جديدا (محكمة جاند البلجيكية ١٢ فبراير سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ ص ٦٧٨) .

(٤) استئناف مختلط ١١ ديسمبر سنة ١٨٩٠ م ٣ ص ٨١ .

(٥) وإذا بدا بطلب أحدهما لم يمنعه ذلك من طلب الآخر ، فيستطيع أن يطلب الأجرة ثم يتقدم بطلب اضافي بفسخ الايجار ، ما لم يتبين من الظروف انه نزل عن طلب الفسخ بأن حكم له مثلا بالأجرة واستوفها فعلا دون أن يطلب الفسخ (السيدة زينب ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٥٩ ص ٩٩) .

تحيط بالقضية أن تجيب هذا الطلب (١) أو أن ترغضه ، وإذا قام المستأجر بدفع الأجرة قبل النطق بالحكم فالمحكمة لا تقضى بالفسخ ، وهذا كله طبقا للقواعد العامة (٢) .

(١) وتحتّم اجابة الطلب إذا قبل المستأجر الفسخ وأعلن المؤجر بقبوله ، فينفسخ العقد بالتراضي من يوم القبول ، ويسرى هذا الحكم حتى لو كان طلب الفسخ مصحوبا بطلب التعويض وكان المستأجر قد تحفظ في التعويض عند قبوله الفسخ ، لأن الفسخ والتعويض طلبان منفصلان أحدهما عن الآخر (استئناف مصر ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٩٨ ص ١٣١) .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه يسوغ للمستأجر أن يمنع الحكم بفسخ عقد الإيجار إذا عرض عرضا حقيقيا دفع المبلغ المستحق قبل صدور الحكم النهائي (استئناف وطني ٢٣ يناير سنة ١٩٠٠ الحقوق ١٥ ص ٤٢) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن القضاء المستعجل غير مختص بطرد المستأجر الذي يعرض الأجرة على المؤجر قبل أن يطلب هذا الحكم بطرده (استئناف مختلط ٢ يونيه سنة ١٩٤٨ م ٦١ رقم ٩) . وقضت محكمة طنطا الكلية بأنه إذا حكم بفسخ اجارة لعدم دفع الأجرة واستأنف المستأجر هذا الحكم ، فله تدارك تأخره في الدفع بأن يودع قبل صدور الحكم النهائي المبالغ المستحقة عليه ، إلا أنه يجب الحكم عليه بمصروفات الدعوى عن الدرجتين (طنطا الكلية ١٤ مارس سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ ص ١١١) . وقضت محكمة العطارين بأن الأصل أن الاجارة لا تنفسخ إذا قام المستأجر بدفع الأجرة المتأخرة عليه قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى (العطارين ٣ فبراير سنة ١٩١٨ الشرائع ٦ ص ٨٢) . - وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا لم يتضمن عقد الإيجار شرطا صريحا بالفسخ في حالة التأخر عن دفع الأجرة ، فللقاضي سلطة التقدير فيما إذا كان يحكم بالفسخ أو لا يحكم ، بل له أن يعطى مهلة للمستأجر يقوم فيها بتنفيذ التزامه . ويرتّب على ذلك أنه إذا ثبت أن المستأجر قد قضى مدة طويلة وهو مستأجر للمدين ولم يتأخر عن دفع الأجرة في الماضي ، ودفع من القسط الذي حل لثلاثة وعرض دفع الباقي مع المصروفات والفوائد عرضا حقيقيا في أثناء سير الدعوى ، وأخذ يدفع كل ما يحل من الأقساط بعد ذلك ، فلا محل للحكم بالفسخ (استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩١٧ م ١١١ - وانظر أيضا استئناف مختلط ١٢ يناير سنة ١٩١٧ م ٩ ص ١١١ - وانظر أيضا استئناف مختلط ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن المقرن في قضائها أنه متى كان وجه النعي قد تضمن دفعا جديدا يخالطه واقع لم يثبت ابدؤه امام محكمة الموضوع فإنه لا تجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض . ولما كان دفاع الطاعنة بأن المظنون عليه لم يوف بجميع المبالغ المستحقة في ثمنه من اجرة وفوائد ومصاريف هو دفاع يخالطه واقع ، وكانت الطاعنة لم تقدم ما يثبت أنها =

ولكن قد يشترط المؤجر أن يكون العقد مفسوخا إذا تأخر المستأجر في دفع الأجرة . وحكم هذا الشرط يتوقف على نية المتعاقدين ، فمقتضى يكونان أرادا به تحميم الفسخ إذا اطل المدين بالتزامه ، فيتحمم على القاضى فى هذه الحالة أن يحكم بالفسخ ، ولكن هذا لا يغنى عن رفع الدعوى بالفسخ ولا عن الاعذار . الا أنه من الصعب استخلاص نية كنهه من مجرد ورود شرط على هذا النحو ، والغالب أن المتعاقدين لا يريدان بهذا الشرط الا ترديد القاعدة العامة المتعلقة بالفسخ لعدم التنفيذ . وعلى ذلك لا يغنى الشرط عن الاعذار ، ولا عن الالتجاء للقضاء للحصول على حكم بالفسخ ، ولا يسلب القاضى سلطته التقديرية فلا يحتم عليه الحكم بالفسخ وله أن يعطى المدين مهلة لتنفيذ التزامه ، بل هو لا يسلب المدين حقه من تولى الفسخ بتنفيذ الالتزام الى أن يصدر الحكم النهائي بالفسخ (١) .

تمسكت به لدى محكمة الموضوع وليس فى الحكم المطعون فيه ما ينفى ذلك ، فمن ثم يكون ما تضمنته وجه النعى سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى فى ٦ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ٢٤ صفحة ١٢١) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن الشرط الفاسخ لا يقتضى الفسخ حتما بمجرد الاخلال بالالتزام الا اذا كانت صيغته صريحة دالة على وجوب الفسخ حتما عند تحققه ، فاذا كانت عبارة الشرط هي أنه « اذا اخلت المشترية بشروط هذا الصلح أو أحدها فيكون البيع لاغيا » الخ ، فانها لا تعدو أن تكون ترديدا للشرط الفاسخ الضمنى المقرر بحكم القانون فى العقود الملزمة للجانبين ، فلا يكون الفسخ جتميا (نقض مدنى ١٢ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥١ ص ١٧٧) . وقضت أيضا بأنه لا يعتبر عقد البيع مفسوخا لعدم قيام المشترى بدفع الثمن فى اليماد الا اذا اتفق الماعقدان على اعتبار للعقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون اعذار . اما اذا كان اتفاقهما مجرد ترديد للشرط الفاسخ الضمنى ، فلا يترتب على تخلف المشترى انفساخ العقد حتما ، بل يجب أن يتوافر شرطان كـ : نقض المحكمة بالفسخ أو تقبل الدفع به ، وهما : أولا أن يظل المشترى متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم ، وثانيا أن يبنه البائى على المشترى بالوفاء (نقض مدنى أول مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ١٤٦ ص ٩٨٨) - والمحكمة وأردان فى البيع ، ولكن ما يبرى على البيع فى هذه المسألة يبرى على الإيجار - انظر أيضا : نقض مدنى ١٧ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة = (الوسيط ج ٦ - م ٤١)

ويتدرج المؤجر فيشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم اذا تأخر المستأجر في دفع الأجرة . ويفسر الشرط في هذه الحالة بأنه يسلب القاضي سلطته التقديرية ، فلا يستطيع اعطاء المدين مهلة لتنفيذ الالتزام ، ويتمين عليه الحكم بالفسخ . ولكن يشترط ا عذار المستأجر ورفع الدعوى بالفسخ ، وانما يكون الحكم بالفسخ كاشفا عن وقوع الفسخ لا منشئا له (١) .

ويصل المؤجر الى الذروة اذا اشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم أو انذار . وفي هذه الحالة يكون العقد مفسوخا بمجرد حلول ميعاد دفع الأجرة وتختلف لمستأجر عن دفعها ، ولا حاجة لا عذاره (م ١٥٨ مدني) (٢) . وانما قد يكون رفع الدعوى

= عمر ٥ رقم ٢٥ ص ٨٥ — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض
٦ رقم ٢٠٦ ص ١٥١٠ — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض
٧ رقم ١٣٩ ص ٩٧٥ — استئناف وطني ٣١ مارس سنة ١٩٠٤ الاستقلال
٣ ص ٩٧ — ٢٩ مارس سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٣ رقم ٨٠ ص ١٨٨ —
استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٦٢ — ٣١ ديسمبر سنة
١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٤ .

(١) وقد يكتفى المؤجر بأن يشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه ، وفي هذه الحالة يكون الحكم منشئا للفسخ ، ولا يجوز الالتجاء الى القضاء المستعجل لطرد المستأجر ، بخلاف ما اذا اشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم ، فانه يجوز له في هذه الحالة الالتجاء الى القضاء المستعجل ويكون هذا القضاء مختصا لأنه يجد امامه عقدا مفسوخا لا عقدا يطلب منه أن يفسخه فيضطر الى الخوض في مسائل مرصوعية . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية الى اذا اشترط في عقد الإيجار أن مخالفة المستأجر لأحد شروطه تجعل العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بدون لزوم لاجراءات قضائية ، وجب العمل بهذا الشرط ومن تاريخ حصول المخالفة يعتبر العقد مفسوخا (استئناف وطني ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ الحقوق ٢٠ ص ١٣٤) .

(٢) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا كان منصوصا في عقد الإيجار على أنه في حالة مخالفة المستأجر لأي شرط من شروطه يكون للمؤجر فسخ العقد بدون تنبيه أو اتخاذ اجراءات قانونية ، كان مؤدى ذلك أن يصبح العقد مفسوخا بمجرد تقصير المستأجر ، فاذا انذر المستأجر بذلك زاد هذا الحق تأييدا (استئناف مصر ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٩ رقم ٢٨٩ ص ٩٥٤) .

ويتدرج المؤجر فيشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم اذا تأخر المستأجر في دفع الأجرة . ويفسر الشرط في هذه الحالة بأنه يسلب القاضي سلطته التقديرية ، فلا يستطيع اعطاء الدين مهلة لتنفيذ الالتزام ، ويتعين عليه الحكم بالفسخ . ولكن يشترط اعذار المستأجر ورفع الدعوى بالفسخ ، وانما يكون الحكم بالفسخ كاشفا عن وقوع الفسخ لا منشئا له (١) .

ويصل المؤجر الى الذروة اذا اشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم أو انذار . وفي هذه الحالة يكون العقد مفسوخا بمجرد حلول ميعاد دفع الأجرة وتخلّف لمستأجر عن دفعها ، ولا حاجة لاذاره (م ١٥٨ مدني) (٢) . وانما قد يكون رفع الدعوى

= عمر ٥ رقم ٢٥ ص ٨٥ — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض
٦ رقم ٢٠٦ ص ١٥١٠ — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة احكام النقض
٧ رقم ١٣٩ ص ٩٧٥ — استئناف وطني ٣١ مارس سنة ١٩٠٤ الاستقلال
٣ ص ٩٧ — ٢٩ مارس سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٣ رقم ٨٠ ص ١٨٨ —
استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٦٢ — ٣١ ديسمبر سنة
١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٤ .

(١) وقد يكتفى المؤجر بأن يشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه ، وفي هذه الحالة يكون الحكم منشئا للفسخ ، ولا يجوز الالتجاء الى القضاء المستعجل لطرد المستأجر ، بخلاف ما اذا اشترط أن يكون الإيجار مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم ، فإنه يجوز له في هذه الحالة الالتجاء الى القضاء المستعجل ويكون هذا القضاء مختصا لأنه يجد امامه عقدا مفسوخا لا عقدا يطلب منه أن يفسخه فيضطر الى الخوض في مسائل مرضوعية . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه اذا اشترط في عقد الإيجار أن مخالفة المستأجر لأحد شروطه تجعل العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بدون لزوم لاجراءات قضائية ، وجب العمل بهذا الشرط ومن تاريخ حصول المخالفة يعتبر العقد مفسوخا (استئناف وطني ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ الحقوق ٢٠ ص ١٣٤) .

(٢) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا كان منصوبا في عقد الإيجار على أنه في حالة مخالفة المستأجر لأي شرط من شروطه يكون للمؤجر فسخ العقد بدون تنبيه أو اتخاذ اجراءات قانونية ، كان مؤدى ذلك أن يصبح العقد مفسوخا بمجرد تقصير المستأجر ، فاذا ائتمّر المستأجر بذلك زاد هذا الحق تأييدا (استئناف مصر ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٨ المحاماة ١٩ رقم ٢٨٩ ص ٩٥٤) .

المستعجلة حكما باخلاء العين ، أخلت غورا • ولكن هذا لا يمس الموضوع ، فيجوز للمستأجر أن يلجأ الى محكمة الموضوع بعد ذلك (١) ، وهذه المحكمة قد تقضى بفسخ الإيجار فلا يستطيع المستأجر الرجوع الى العين ، وقد تقضى بعدم الفسخ فيرجع المستأجر الى العين بعد أن أخلاها بموجب حكم قاضى الأمور المستعجلة (٢) •

= قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الثابت ان المستأجر تأخر في دفع الاجرة المحكوم بها عليه نهائيا ، وهى الاجرة المذكورة فى عقد الاجارة ، ثم تأخر كذلك فى دفع ما استجد من الباقي بعد ذلك ، فان هذا التأخير يكفى لتحقيق شرط الفسخ واختصاص قاضى الأمور المستعجلة بطرد المستأجر ، ولا يؤثر فى تحقق هذا الشرط أن يكون المؤجر قد طلب - فضلا عن الاجرة المذكورة فى العقد من زيادة نازعه المستأجر فى استحقاقها وحكم بوقف الدعوى بالنسبة الى هذه الزيادة المتنازع عليها (نقض مدنى ١٨ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر ٤ رقم ١٩٢ ص ٥٤٠ وهو الحكم المشار اليه فى الهامش السابق) •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن قضاءها جرى على أن اختصاص القضاء المستعجل يقف عدم اتخاذ اجراء وقتى ميناه ظاهرا الاوراق ولا يمس اصل الحق ، وأنه لا يجوز الاتفاق على اسباغ اختصاص له يجاوز هذا الحد ، ومن ثم فان التجاء الطاعة المؤجرة الى القضاء المستعجل وحصولها منه على حكم موقوت بطرد المستأجر لا يحول دون حقه فى الالتجاء الى محكمة الموضوع للفصل فى اصل النزاع باعتبارها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية والقى أولاها المشرع الاختصاص فى الانزعة الناشئة عن تطبيق قانون ايجار الاماكن (نقض مدنى فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٤٢٩ صفحة ١٧١٣) •

(٢) استئناف مختلط ١٠ يناير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٧١ - ١٧ بونيه سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٢٧٦ - ٣ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٣٤ - وقاضى الأمور المستعجلة ليس له باى حال أن يتعرض للموضوع فى حكمه ، كأن يبت فى صحة دفع الاجرة بحواله بويسته او فى أن عقد الإيجار قد تجدد او فى أن هناك حسابا بين المؤجر والمستأجر بسبب انهما قد اشتدرا فى استغلال العين (استئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣ م ١٦ ص ٣٧) • ولكن قاضى الأمور المستعجلة يكون مختصا بالحكم بالاخلاء بناء على وقوع الفسخ اذا تبين له أن اوجه دفاع المستأجر ليست جدية ومقصود بها المثل والتسرييف (محكمة جاند البلجيكية ٣ مايو سنة ١٩٢٥ الحاماة ٦ ص ٦٧٨) • واذا عرض المستأجر دفع الاجرة على المؤجر فقبل هذا الاخير ، لم يحكم قاضى الأمور المستعجلة باخلاء العين (استئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٣ م ١٦ ص ٣٧) •

وبالرغم من اتفاق المتعاقدين على فسخ الايجار بلا حاجة الى حكم أو اذار ، فإن تساهل المؤجر في تنفيذ هذا الشرط ، وسماحه للمستأجر أن يتأخر قليلا عن دفع الأجرة ، قد يفسر بأن هناك اتفاقا ضمنيا يلغى الاتفاق الأول ، فلا يجوز للمؤجر بعد ذلك أن ينفذ الاتفاق الأول بدقة إذا سكن المستأجر الى ما تعودته من التأخر في دفع الأجرة (١) .

= وقد يتفق المتعاقدان صراحة على اختصاص قاضي الامور المستعجلة في الحكم باخلاء العين المؤجرة عند تأخر المستأجر في دفع الأجرة ، وفي هذه الحالة يجب حتما على قاضي الامور المستعجلة الحكم بالاخلاء اذا تعلق من تأخر المستأجر عن دفع الأجرة وتوافر شرط الاستعجال في القضية ، ولكن بشرط الا يتعرض لتفسير العقد ويستنتج منه وجود شرط ضمنى يقضى بفسخ العقد حتما بمجرد التأخر عن دفع الأجرة اذا لم يكن هذا الشرط مذكورا صراحة في العقد ، لأن مثل هذا التفسير يعتبر تعرضا للموضوع (استئناف مختلط ٧ ديسمبر سنة ١٩٠٧ م ٢٠ هـ ٦٩ - ٢ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ هـ ٢٣٤ - ٤ مايو سنة ١٩١٠ م ٢٢ هـ ٢٩٢) .

وإذا اشترط اختصاص قاضي الامور المستعجلة في الاخلاء بشرط الاذار ، لم يرق مقام الاذار بروتستو يعلنه مصرف أصبح دائئا بالأجرة بطريق التحويل له من المؤجر ، بل لا بد من أن يقوم المؤجر نفسه بالاذنار معلنا نيته في فسخ العقد (استئناف مختلط ١٠ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ هـ ٢٤٨) .

وإذا حصل المؤجر على حكم من قاضي الامور المستعجلة بالاخلاء من مدة طويلة ولم ينفذه ورعى بأن يستوفى جزءا من الأجرة المتأخرة ، فليس له أن يعود لتنفيذ هذا الحكم ، فإن الاصل في هذه الاحكام أن تساعد على تجنب البطله في الاجراءات اذا ما التجأ المؤجر الى قاضي الموضوع ، وليس الغرض منها أن تكون وسيلة لتهديد المستأجر وحمله على دفع الأجرة (استئناف مختلط ٥ مارس سنة ١٩١٣ م ٢٥ هـ ٢١٠) .

وانظر ايضا في اختصاص قاضي الامور المستعجلة بطرد المستأجر عند انتهاء الايجار : استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢١ هـ ٢٢٥ - اول ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ هـ ٢٨ - ٢٢ فبراير سنة ١٩١٠ م ٢٢ هـ ١٥٧ - ١٢ أبريل سنة ١٩١٠ م ٢٢ هـ ٢٦٥ - ٢٥ يناير سنة ١٩١١ م ٢٢ هـ ١٢٢ - ٢٢ مارس سنة ١٩١١ م ٢٢ هـ ٢٢٢ - ٢ أبريل سنة ١٩١٢ م ٢٥ هـ ٢٨٠ - ٢٣ يونيو سنة ١٩١٥ م ٢٧ هـ ٤٢٧ - ١٥ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ هـ ٢٠١ - ٢٥ أبريل سنة ١٩١٧ م ٢٩ هـ ٢٨٤ - ٢١ اكتوبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ هـ ١٧ - ٢٠ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠ هـ ٢٤٠ .

(١) دى هلتس ٢ الايجار فقرة ١٠٩ - الايجار للمؤلف فقرة ٣٢٧
ص ٤١٧ هـ ٤١٨ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٩ هـ ٢٨٥ - وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه اذا كان فيملك المؤجر ايهاهم فيما يتعلق =

على أن سكوت المؤجر عن التمسك باعتبار العقد مفسوخا طبقا للشرط الصريح الفاسخ في سنة معينة وقبض الاجرة من المستأجر رغم تاخره في سدادها عن تلك السنة لا يمنع المؤجر من التمسك بالشرط الصريح الفاسخ في سنة تالية ، كما ان قبول المؤجر الاجرة متأخرة عن موعد استحقاقها مرة لا يعتبر تنازل من جانبه عن التمسك بالشرط الصريح الفاسخ اذا ما تأخر المستأجر في السداد بعد ذلك (١) .

= بقصد التمسك بالشرط الفاسخ ، وكان المستأجر قد اطمأن الى عدم الفسخ وانفق مصروفات لتهيئة العين لاستغلالها ، جاز للمستأجر اذا طلب المؤجر الفسخ أن يطالبه برد ما انفق من مصروفات (استثناء وطني ٢٩ مارس سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٩٥ ص ١٤٩) . ولا يجوز لكفيل المستأجر أن يحتج على المؤجر بسكوت هذا الاخير عن طلب الفسخ فان هذا الطلب من حقه وليس واجبا عليه (استثناء مطلق ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨ م ٦١ ص ١٤) .

هذا وهناك من الشرائع ما غلبت وجهة الرافة بالمستأجر على مبدأ حرية التعاقد ، فقررت أنه بالرغم من وجود الشرط الفاسخ في أعلى مراتبه لابد من اتخاذ اجراءات معينة وامهال المستأجر قبل الحصول على حكم بالفسخ : انظر م ٢٦٥ من تقنين الالتزامات السويسري - م ٥٥٤ من التقنين المدني الألماني - م ١١١٨ من التقنين المدني النمساوي - وانظر في التشريعات الفرنسية المختلفة فيما يتعلق بايجار الاماكن والايجارات التجارية والايجارات الزراعية بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٠٥ - وانظر في التشريعات البلجيكية الصادرة في ٧ مارس سنة ١٩٢٩ و ٣٠ مايو سنة ١٩٣١ وتعتبر ان شرط الفاسخ باطلا لا وجود له لدى باج ٤ فقرة ٦٥٣ . انظر فيما تقدم الايجار للمؤلف فقرة ٣٢٧ .

(١) وقد تضمنت محكمة النقض بأنه اذا كان مؤدى ما أورده الحكم الماطون فيه هو أن عدم تمسك المؤجرة باعتبار العقد مفسوخا طبقا للشرط الصريح الفاسخ في سنة معينة لا يمنع من التمسك به في سنة تالية ، وان قبولها الاجرة متأخرة عن موعد استحقاقها مرة عقب صدور قانون الامتداد ليس من شأنه أن يعد تنازلا من جانبها عن التمسك بالشرط سالف الذكر اذا ما تأخر المستأجر في السداد بعد ذلك ، فان هذا من الحكم يعد استخلاصا سائفا يؤدي الى ما انتهى اليه ، ويكون النعي عليه بالفاسد في الاستدلال في هذا الخصوص على غير أساس (نقض مدني في ٣ مارس سنة ١٩٧٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ٦٢ ص ٣٨٩) .

٣٥١ - المطالبة بتعويض :

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ ، فله في الحالتين أن يطلب تعويضا عما أصابه من الضرر بسبب عدم قيام المستأجر بالتزامه من دفع الأجرة . وقد تقدم أنه لا بد من اعداد المستأجر ، سواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو التعويض (م ٢٠٣ و ٢١٨ مدني) (١) . فإذا لم يعذر المؤجر المستأجر ، ورفض دعوى بالفسخ وبالتعويض ، وجاء المستأجر في المحكمة وأدى ما عليه من الأجرة المتأخرة فالقاضي لا يحكم لا بالفسخ ولا بالتعويض ، ومصرفات القضية يتحملها المؤجر .

أما إذا أعذر المؤجر المستأجر ، فإن له أن يطالبه بالتعويض . ويدخل في ذلك مصروفات الانذار الرسمي ومصروفات القضية التي يرفعها وفوائد الأجرة المتأخرة طبقا للقواعد المقررة في الفوائد (٢) وما أصابه من الضرر بسبب انتهاء الايجار قبل الميعاد في حالة الحكم بالفسخ (٣) . ولكن اذا أثبت المستأجر أن عدم الوفاء بالأجرة يرجع الى قسوة قاهرة ، لم يكن مسئولاً عن التعويض (٤) ، بل قد لا يكون مسئولاً عن

(١) انظر آتفا فقرة ٣٤٨ .

(٢) وتقتضي هذه القواعد بأن الفوائد لا تستحق الا من وقت المطالبة القضائية بها ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك (م ٢٢٦ مدني) . وهذا بخلاف البيع ، فقد ورد في شأنه نص خاص بالفوائد المستحقة عن الثمن (انظر م ٤٥٨ مدني) .

(٣) ويدخل في ذلك الاجرة عن المدة الباقية اذا بقيت العين دون ايجار بغير تغيير تقصير من المؤجر ، أما اذا أوجسرت فإن التعويض يتحدد بالاجرة عن مدة الخلو وما نقص من الأجرة القديمة حتى تاريخ نهائية الايجار القديم (انظر م ٤٧٣/٢٨٨ مدني قديم - استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٧٧ - ١١ يونيو سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٣٢١ - ٩ فبراير سنة ١٩٠٥ م ١٧ ص ١١٢ - ٥ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٩٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٠١ ص ٣٦١ عيد الفتحا عيد الباقي ٢٣٩ ص ٢٨٦) .

(٤) والقوة القاهرة هي التي تجعل تسليم المستأجر بوماء الاجرة مستحيلا ، ولا يكفي أن يصبح القيام بهذا الالتزام أكثر مؤونة ومشقة . =

الأجرة ذاتها (١) .

وقد يشترط المتعاقدان تعويضا معينا يحددانه في عقد الايجار في حالة عدم قيام المستأجر بالتزامه . فان كان هذا شرطا جزائيا اتبعت فيه القواعد العامة ، ومنها وجوب اثبات الضرر وجواز تخفيض التعويض المقرر (م ٢٢٤ مدني) . ولا يجوز على كل حال أن يكون التعويض مصدر ربح غير مشروع للمؤجر (٢) .

٢ - ضمانات مؤجر العقار فيما يتعلق بالمنقولات الموجودة في العين المؤجرة

٣٥٢ - وضع منقولات في العين المؤجرة وحقوق المؤجر على هذه المنقولات :

ولمؤجر العقار (٣) ضمانات خاصة انفرد بها عن سائر الدائنين ،

= . فلا يعد قوة قاهرة ان يتعذر على المستأجر سحب ما اودعه من المال في مصرف بعد صدور اعلان تأجيل الدفع في ١٦ أغسطس سنة ١٩١٥ (استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٥٥) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن قرار وزير التكوين بالاستقلال على الشركة المستأجرة وجميع موجوداتها قوة قاهرة تعول دون قيسام الشركة بدفع الأجرة في المواعيد الممددة للوفاء بها ، ولكن ليس من اثر هذه القوة القاهرة فسخ الايجار ، وانما كان من شأنها وقف تنفيذه مؤقتا بالنسبة الى الشركة المستأجرة حتى زالت تلك القوة التي كانت تعوق تنفيذه وسلمت السلطة العسكرية مصانع الشركة وأموالها اليها (نقض مدني ٢٦ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام للنقض ٤ رقم ١١٠ ص ٧٢٨) .

(٢) ولا يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر بأجرة عن المدة التي كانت باقية لعقد الايجار وقت فسخه اذا ثبت انه استوفى أجرة من مستأجر جديد أعلى من الأجرة التي كانت مستحقة على المستأجر الذي فسخ عقده (استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٧٧) . وإذا اشترط المؤجر أن يكون له الحق في استرجاع الأرض المؤجرة والاستيلاء على المصنوع الذي يكون موجودا فيها في حالة تأخر المستأجر عن دفع الأجرة ، وجب عليه اذا أراد استعمال هذا الحق أن يرد للمستأجر المصروفات التي أنفقها على الزراعة (استئناف مختلط ١١ يونيو سنة ١٩٠٤ م ١٤ ص ٣٤٩) .

(٣) أما مؤجر المنقول فلا شيء له من هذه الضمانات الخاصة (المنشئة =

ولعلها تخلعت عن تقاليد قديمة قامت على نفوذ ملاك العقارات في الماضي .
وهذه الضمانات أربعة : (١) وضع منقولات في المكان المؤجر
أو الأرض الزراعية المؤجرة تضمن الأجرة . (ب) حق امتياز على هذه
المنقولات . (ج) حق حبس هذه المنقولات . (د) حق توقيع اصحز
التحفظ على هذه المنقولات .

ونتناول هذه الضمانات الأربعة بهذا الترتيب .

(١) وضع منقولات تضمن الأجرة

٢٥٢ - نصومس قانونيه :

تنص المادة ٥٨٨ من التقنين المدني على ما يأتي :

« يجب على كل من استأجر منزلا أو مخزنا أو حانوتا أو مكانا مماثلا
لذلك أو أرضا زراعية أن يضع في العين المؤجرة اثنا أو بضائع أو
محمولات أو مواشي أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن
سنتين ، أو عن كل مدة الايجار اذا قلت عن سنتين ، هذا ما لم تكن الأجرة
قد عجلت . ويعفى المستأجر من هذا الالتزام اذا تم الاتفاق على هذا
الاعفاء أو اذا قدم المستأجر تأمينا آخر » (١) .

ويقابل النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٦٦/٣٨١ (٢) .

٢٤ مارس سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١٧٥ من ٢٥٨ -
سليمان مرقس مقرة ٢٠٢ من ٣٦٢ مجلس (١) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٨ من المشروع
التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد .
فيما عدا أن المشروع التمهيدى كان يتضمن بعد عبارة (اذا تم الاتفاق على
هذا الاعفاء » عبارة « ولو كان ذلك مستفادا من الظروف » . وفي لجنة
المراجعة حذفت عبارة (ولو كان ذلك مستفادا من الظروف ، لأنه
لا ضرورة لها ، وصار رقم المادة ٦١٧ في المشروع النهائي . ووافق
عليها مجلس النواب تحت رقم ٦١٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٨
(مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥٤٤ - من ٥٤٦) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٦٦/٣٨١ : يجب على من استأجر منزلا
أو مخزنا أو حانوتا أو أرض زراعية ونحوها أن يضع فيها لمعة منزلية أو
بضائع أو محمولات أو آلات تفي قيمتها بتأمين الأجرة مدة سنتين إن لم =

ويقابل في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري لا مقابل — وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٧ — وفي التقنين المدني العراقي لا مقابل — وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل — ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني الكويتي — ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (١) .

٣٥٤ — مقدار الأجرة التي يجب ضمانها والمنقولات التي لا يجب وضئها :

ويخلص من النص المتقدم الذكر أن مستأجر المبانئ (المنازل والمخازن والحوانيت والأمكنة المماثلة كالمكاتب والمصانع)

= تكن مدفوعة مقدما ، أو بتأمين الأجرة لغاية انقضاء الإيجار إذا كانت مدته أقل من سنتين . وهذا أن لم يوجد شرط بخلاف ذلك صريح أو دلت عليه قرائن الأحوال .
(وأحكام التقنين المدني القديم تتفق مع أحكام التقنين المدني الجديد) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري لا مقابل — فلا يلتزم المستأجر في هذا التقنين بوضع منقولات . ولكن المنقولات الموجودة فعلا في العين المؤجرة تكون مثقلة بحق امتياز للمؤجر ويستطيع أن يجبرها وأن يوقع عليها الحجز التحفظي : م ٥٥٦ و م ١١٢٢ من هذا التقنين .

التقنين المدني الليبي م ٥٨٧ (توافق م ٥٨٨ مصري ، فيما عدا أن المنقولات التي توضع في العين المؤجرة ، في التقنين الليبي ، يجب أن تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن كل مدة الإيجار دون وضع حد أقصى مددة سنتين) .

التقنين المدني العراقي لا مقابل — فلا يلتزم المستأجر في هذا التقنين بوضع منقولات . ولكن المنقولات الموجودة فعلا في العين المؤجرة تكون مثقلة بحق امتياز للمؤجر : م ١٢٧٤ مدني عراقي — انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٨ .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل — فلا يلتزم المستأجر في هذا التقنين بوضع المنقولات . ولكن المنقولات الموجودة فعلا في المكان المؤجر يجوز للمؤجر حبسها : م ٥٧١ — ٥٧٤ لبناني .

التقنين المدني الكويتي : لا مقابل للنص فيه ، فلا يلتزم المستأجر بوضع منقولات معينة بالمأجور .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ولا يلزم المستأجر بوضع منقولات معينة بالمأجور .

أو الأراضي الزراعية يلتزم بأن يضع منقولات في العين المؤجرة تفي قيمتها بمقدار الأجرة عن مدة الإيجار إلى حد سنتين . وإذا كان قد دفع أجرة سنتين مقدما ، لم يلتزم بوضع المنقولات حتى تنقضي السنتان اللتان دفع الأجرة عنهما مقدما (١) . وعند انقضائهما يلتزم بوضع منقولات تفي بأجرة سنتين آخرين أو المدة الباقية إذا كانت أقل من سنتين إلا إذا اختار أن يدفع الأجرة مقدما كما فعل في المدة الأولى . كل هذا إذا كانت مدة الإيجار سنتين أو أكثر ، فإذا كانت المدة أقل من سنتين التزم بتأمين الأجرة أو دفعها مقدما عن مدة الإيجار فقط (٢) . أما مستأجر غير المبنى والأماكن المماثلة (٣) ، والأراضي

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٠٢ من ٣٦٢ - عيد الفتح عبد الباقي فقرة ٢٣٥ - محمد علي أمام فقرة ١٤٦ - عيد المنعم البدرأوى من ٦١ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٧٤ من ٢٤٢ - وقارن منصور مصطفى منصور ، فقرة ٢١٠ من ٥٤٤ (ويذهب إلى أن المستأجر إذا دفع أجرة سنتين مقدما وانقضت منهما سنة ، يجب أن يضع منقولات تفي بضمان أجرة سنة حتى يكون لدى المؤجر ضمان للوفاء بأجرة سنتين دائما .

(٢) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى : « من ضمانات الأجرة وضع منقولات في العين المؤجرة تفي بالأجرة مدة الإيجار دون أن تزيد على أجرة سنتين ، هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت ، فإن عجلت ومضت السنتان يجب وضع منقولات أو تعجيل مدة أخرى (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٥) . هذا وإذا كان المستأجر قد دفع مقدما أجرة ستة أشهر مثلا ، فيكفى أن تكون قيمة المنقولات وافية بأجرة سنة ونصف أو بأجرة المدة الزائدة على ستة الأشهر إذا كانت هذه المدة أقل من سنة ونصف » .

ولم يحدد التقنين المدني الفرنسي مدة معينة كما فعل التقنين المدني المصري ، بل اقتصر على إلزام المستأجر بوضع « منقولات كافية » ، فتحدد المدة أولا بالمعرف وبالنظر إلى مهنة المستأجر . فإن لم يتيهر ذلك ، فقد اختلفت الآراء ، فرائى يكتفى بضمان تسط من الأجرة ، ورأى ثان يشترط ضمان أجرة سنة كاملة ، ورأى ثالث يستوجب ضمان الأجرة بكاملها (بودرى وفال ١ فقرة ٦٩٩ وقرة ٧٠١ - أوبرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٧٠ ص ٢٨٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٩٨ - بلانويل وريبير بولانجي ٢ فقرة ٢٧١٧ - الإيجار للمؤلف فقرة ٣٣٣) .

(٣) وتعتبر العوالمات والذهبيات من الأمكن المماثلة إذا أوجرت .

الزراعية ، فانه لا يلتزم بشيء مما تقدم .
والمنقولات التي يضمها المستأجر في العين المؤجرة تختلف باختلاف
هذه العين . فإذا كانت منزلا كانت المنقولات في العادة مفروشات وأمتعة
منزلية ، وإن كانت العين حائوتا أو مخزنا كانت المنقولات بضائع ،
وإن كانت المنقولات أثاث هذا المكتب ، وإن كانت مصنعا
كانت المنقولات هي الآلات والمصنوعات وإن كانت أرضا زراعية كانت
المنقولات المواشي والآلات الزراعية وكذلك المحصولات التي تنتجها
الأرض (١) ، وهكذا (٢) . وبالجمله كل ما يضعه المستأجر من المنقولات في
العين المؤجرة وكل ما تنتجه العين من هذه المنقولات يكون ضامنا للأجرة ،
على شرط أن تكون هذه المنقولات ملكا للمستأجر . وهناك قرينة على أن
ما يضمه المستأجر في العين المؤجرة هو ملك له حتى يثبت العكس ، أو
حتى تقدم قرينة أخرى على عكس ذلك كما سنرى . وحتى لو

• للسكنى غير مفروشة ، فيلتزم المستأجر بوضع منقولات فيها لفسيل
الأجرة .

(١) وإذا لم يضم المستأجر عند تسلّم الأرض الزراعية آلات ومواشي
تقى بقيمة الضمان ، ولكن يذر فيها ما لو نتج محصولا لوفى بهذه القيمة ، فهل
يعد هذا كافيا ؟ أجابت محكمة الاستئناف الوطنية في عهد التقنين المدني القديم
على هذا السؤال بما يأتي : بما أن المادة ٢٨٦ (مدني قديم) أوجبت على
المستأجر أن يضع بالأرض محاصيل أو آلات تبقى قيمتها بتأمين الأجرة مدة
مستنتين ، فلا يمكن القول بأن المزروعات التي تنتج من الأرض تغنى عن
التأمينات البادئ ذكرها (استئناف وطني ٢ أبريل سنة ١٨٩٦ القضاء ٢
ص ٢٤٢) . وما قررت المحكمة في عهد التقنين المدني القديم صحيح في عهد
التقنين المدني الجديد ، لعدم اختلاف التقنينين في هذه المسألة (ومع ذلك انظر
ما يلي فقرة ٢٥٥ في الهامش ، حيث أشير إلى ما جرت به العادة من إعفاء
مستأجر الأرض الزراعية الصغيرة من دفع منقولات) .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « وتوضع
المنقولات بما يتفق مع طبيعة العين المؤجرة ، فيوضع في المنزل الأثاث ، وفي
الحائوت البضائع والادوات ، وفي الأراضي الزراعية المواشي والآلات الزراعية
والمحصولات ، (مجموعة الأعمال التفسيرية ٤ ص ٥٤٥) ، فتختلف
المنقولات باختلاف الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة وباختلاف
حالة المستأجر (بوبري وقال ١ فقرة ٧٠٠ - جيوار ٢ فقرة ٤٦١ - أوبري
ورو واسمان ٥ فقرة ٢٧٠ ص ٢٨٢ - بلانيك وريبيز ١٠ فقرة ٥٩٨) .

ثبت أن المنقولات ليست ملكا للمستأجر ، فانها تبقى ضامنة للأجرة
إذا اعتقد المؤجر بحسن نية أنها ملك له ، وسيأتى بيان ذلك .

وإذا وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر فيما إذا كانت المنقولات
الموضوعة بالمين المؤجرة كافية لضمان الأجرة في الحدود التى بينهاها
أو غير كافية فانه يمكن تقدير قيمة هذه المنقولات بواسطة أهل الخبرة ،
وللمحكمة أن تقوم بالمعينة (١) .

٣٥٥ - متى يعفى المستأجر من هذا الالتزام :

على أنه يجوز إعفاء المستأجر من التزامه بوضع منقولات في المين
المؤجرة إذا اتفق المتعاقدان على ذلك . وقد يستفاد هذا الاتفاق ضمنا ،
كما إذا أجر شخص لأخر محلا على أن يكون مكتب سمسار بسيط (٢) ،
ففى هذه الحالة لا ينتظر أن يضع المستأجر في المكتب منقولات تفى بكل
الأجرة الواجب تأمينها ، فقبول المؤجر أن يتعاقد معه بالرغم من ذلك يعد
نزولا ضمنيا منه عن حقه ، كذلك يعد المؤجر نازلا نزولا ضمنيا عن حقه
في مطالبة المستأجر بوضع منقولات تفى بقيمة الأجرة إذا كانت المين

(١) استئناف مختلط ٢٧ مايو سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ٣١٦ - جوار ٢
فقرة ٤٦٧ - بودرى وقال ١ فقرة ١٦٠٢ - وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ٢٣٠
- ويجب أن تتجاوز قيمة المنقولات الأجرة المضمونة بما يسمح بتغطية
مصرفات البيع الجبرى واحتمال نزول الثمن عند البيع بالمزاد . ولا يعتمد
إلا بالمنقولات المادية القابلة للحجز والتى تكون ظاهرة بحيث يمكن اعتبارها
مرهونة رهن ضمنيا . فيعتد بالأواني (argenterie) والبياضات (Tinge)
ولا يعتد بالأسهم والسندات والنقود والمصرفات والمجوهرات ، كما لا يعتد
بالمنقولات غير المملوكة للمستأجر إذا كان المؤجر يعلم انها غير مملوكة له
(بودرى وقال ١ فقرة ٧٠٤ - فقرة ٧٠٦ - جيسوار ٢ فقرة ٤٦٣ - بلانول
وربيير ١٠ فقرة ٥٩٨ - سليلمان مرقس فقرة ٢٠٣ ص ٣٦٢ - التأمينات
العينية سنة ١٩٥١ فقرة ٣٦٠ وفقرة ٣٦٢ وما بعدها - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ٢٣٥ ص ٢٣٦ هامش ١ و ٢) .

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « وقد يتم الاتفاق
على الاعفاء من وضع منقولات في المين المؤجرة ، ويستفاد هذا الاتفاق
من الظروف كما لو كان الإيجار لشخص مهنته السمسرة » (مجموعة
الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٥) .

المؤجرة غرفة مفروشة ، فان القرائن تدل على أن المؤجر لم يعتمد في ضمان الإجرة على أمتعة أو مفروشات يضعها المستأجر في العين ، وعلى ذلك لا يثبت للمؤجر حق امتياز على ما قد يحضره المستأجر عرضا في العين المؤجرة من المنقولات (١) .

ويجوز اعفاء المستأجر من الالتزام اذا قدم تأمينات أخرى ، كرهن أو كفالة فيكون الالتزام بدليا ، اذ المستأجر ملزم أصلا بوضع منقولات كافية ، وتبرأ ذمته من هذا الالتزام اذا هو قدم بدلا منه تأمينات أخرى عينية أو شخصية . وقد ورد هذا الحكم صراحة في العبارات الأخيرة من المادة ٥٨٨ مدنى سالفة الذكر (٢) .

(١) محكمة بروكسل البلجيكية ١٠ ديسمبر سنة ١٨٦٦ داللو ٦٧ - ٣ - ٧٩ - محكمة السين الفرنسية ١٧ يناير سنة ١٩١٠ داللو ١٩١٠ - ٥ - ٣٠ - بودرى وقال ١ فقرة ٦٩٨ - بلاتنيول وريبير ١٠ فقرة ٥٩٧ ص ٨٤٢ .

وجرت العادة في مصر باعفاء مستأجر الأرض الزراعية الصغيرة من وضع منقولات فيها تبقى بضمان الأجرة (سليمان مرقس فقرة ٢٠٣ ص ٣٦٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٥ ص ٣٧٧ - محمد على امام فقرة ١٤٦ ص ٣٤٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢١٠ ص ٥٤٤ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٧٤ ص ٢٤٢) .

وايجاز قاعة للمحاضرات أو للألعاب الرياضية لا يستلزم ان يوجد في القاعة الا المنقولات اللازمة للغرض الذي أعدت له ، وهي منقولات محدودة القيمة قد لا تبقى بضمان الأجرة ، ومع ذلك يكتفى بها (بودرى وقال ١ فقرة ٧٠٠) .

والمستأجر لأرض فضاء لا يلتزم بوضع منقولات فيها ، وقد اقتصر نص المادة ٥٨٨ مدنى على الأراضي الزراعية . وقضى بأنه اذا أجر المدعى محلا على ان يكون مخبرا ولم يضع فيه المستأجر سوى الأدوات اللازمة لإدارته ، واقر المدعى هذا الوضع عدة سنوات ، فليس له بعد ذلك الحق في طلب الاخلاء لعدم وجود منقولات تبقى قيمتها بتأمين الأجرة مدة سنتين ، لأنه قد رضى ضمنا بالاعفاء من ذلك (محكمة الخليفة ١٤ يناير سنة ١٩٤٦ للمجموعة الرسمية ٤٧ رقم ١٧٩) .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : « ويغنى عن المنقولات تقديم تأمين آخر ككفالة شخصية أو عينية » (مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٤٥) - وفي القانون الفرنسى لا يغنى تقديم الكفالة عن وضع المنقولات اللازمة لاستعمال العين فيها أعدت له (بلاتنيول وريبير =

ولا يوجد ما يمنع من أن يجمع المؤجر بين الضامنين ، فيتفق مع المستأجر على أن يضع هذا منقولات كافية في العين المؤجرة وعلى أن يقدم في الوقت ذاته تامينا عينيا أو شخصيا أو الاثنين معا . فإذا كان للمستأجر كفيل شخصي ، فهو ملتزم عنه بدفع الأجرة في الحدود التي تقررها أحكام الكفالة . وللكفيل اذا دفع الأجرة عن المستأجر الرجوع على هذا الأخير وعلى الكفيل العيني ، وله أن يحصل محل المؤجر في الضمانات التي له (١) ، وذلك كله طبقا للقواعد العامة . ولكن لا يسوغ للكفيل أن يحتج على المؤجر بعدم اجبار المستأجر على وضع منقولات في العين المؤجرة ، لأنه لو جاز احتجاج الكفيل على المؤجر بذلك ، لما كانت الكفالة غائبة (٢) .

٢٥٦ — جزاء هذا الالتزام :

ولما كان المستأجر ملتزما بوضع منقولات في العين المؤجرة لضمان

١. فترة ٥٩٩ — أوبري ورو راسمان ٥ فترة ٣٧١ من ٣٣١ — وانظر م ١٧٦٦ مدني فرنسي بالنسبة الى الاراضي الزراعية) .
(٢) ويحل الكفيل محل المؤجر في حق الامتياز الذي له على منقولات المستأجر ، ويجوز له كذلك أن يحجز عليها حجزا تحفظيا كما لو كان هو المؤجر ، وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا أهمل المؤجر استعمال حق الامتياز الذي له على حاصلات المستأجر كنص الفقرة السادسة من المادة ٦٠١ من القانون المدني (القديم) ، جاز للكفيل أن يتمسك بفسده بنص المادة ٥١٠ مدني (قديم) التي نصت على أن الكفيل تبرأ ذمته بمقدار ما اضاع الدائن بتقصيره من التأمينات التي كانت له ، وحكم المادة ٥١٠ مدني (قديم) حكم مطلق بتناول الكفيل المتضامن والكفيل غير المتضامن (استئناف مصر ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ ص ٢٢٧) .
(٢) استئناف وطني ٢ أبريل سنة ١٨٩٦ الحشوق ١١ ص ٢١٢ — وهذا بخلاف ما اذا وضع المستأجر بالفعل منقولات في العين وأهمل المؤجر استعمال حق امتيازها عليها ، فان المؤجر يكون في هذه الحالة مسئولاً كما سبق القول .

هذا وإذا كان للكفيل منقولات في العين المؤجرة ، فامتياز المؤجر يشملها اذا كان هذا الأخير حسن النية . أما اذا كان يعلم أن هذه المنقولات ملك الكفيل ، فلا يكون له حق امتياز عليها ولا يستطيع توقيع الحجز الاحفظي ، لأن الكفيل لا يلتزم بصفته مستأجرا بل بصفته كفلا شخصيا .
انظر في كل ذلك الاجبار للمؤلف فقرة ٣٢١ .

الأجرة على النحو الذى تقدم ، فإنه اذا أخل بالتزامه بأن لم يضع منقولات كافية من أول الأمر ، أو وضع هذه المنقولات ثم نقلها بمد ذلك كلها أو بعضها بحيث لم تصبح كافية (١) ، وجب الرجوع الى القواعد العامة . وهذه تقضى بأن يكون للمؤجر طلب الفسخ ، وله كذلك أن يطلب تعويضا عما قد يصيبه من الضرر .

ويبدو أن له أيضا أن يطلب التنفيذ العيني ، فيلزم المستأجر بوضع منقولات كافية في العين المؤجرة . والمذكرة الايضاحية للمشروع التميدى تقول في هذا الصدد : « واذا أخل المستأجر بالتزامه من وضع منقولات في العين المؤجرة ، كان للمؤجر أن يلزمه بذلك أو أن يفسخ الإيجار طبقا للقواعد العامة » (٢) . ولكن هناك رأيا يذهب الى أن المؤجر لا يستطيع أن يطلب الحكم بالزام المستأجر بوضع منقولات كافية في

(١) ولكن الظاهر ان للمستأجر الحق في اخراج جزء من المنقولات من العين المؤجرة بعد أن يدفع قسطا أو أكثر من الأجرة ، بشرط أن يبقى من هذه المنقولات مقدار ما يفي بقيمة الأجرة التى لم تدفع بعد (بودرى وقال ١ فقرة ٧٠٧) . وللمستأجر كذلك أن ينقل امتعته من العين المؤجرة على أن يأتى بأخرى محل محلها (هيك ١٠ فقرة ٢٤٨) . واذا كانت المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة بضائع معدة للبيع ، وجب على المستأجر أن يأتى ببضائع أخرى محل محلها عند بومها ، والا جاز للمؤجر أن يطلب تعيين حارس قضائى على البضائع التى لم يتم بيعها ليؤلى قبض ثمن هذه البضائع ضمانا للأجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٧١١ - بلانيسول وديير ١٠ فقرة ٥٩٨ - قارن استئناف مختلط ٤ أبريل سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٩٤) - وللمؤجر أن يراقب تنفيذ هذا الالتزام دون أن يضايق المستأجر بهذه المراقبة ، ولا أن يطلب منه كفلا لم يتعهد باحضاره . ويعد مضايقة دون مرور أن يفتش المؤجر حقيقة المستأجر علنا ليتثبت من أنه لم يضع فيها شيئا من المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة (بودرى وقال ١ فقرة ٧١١) . ويجوز كذلك للمستأجر أن يخرج بعض المنقولات أو كلها على أن تحمل محلها منقولات المستأجر من الباطن ، بشرط أن يتم ذلك سريعا دون تراخ أو إبطاء (لوران ٢٥ فقرة ٤٢٦ هيك ١٠ فقرة ٢٤٩ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٢٢ ص ٤٢٥ هامس ١) .

(٢) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٥ - وانظر سليليان مرقس فقرة ٢٠٢ ص ٣٦٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٤٥ ص ٣٧٧ .

العين المؤجرة ، فان هذا أمر يتعلق بشخص المستأجر فلا يجوز اجباره عليه ، وانما يستطيع المستأجر ، اذا أراد ، أن يتوقى الحكم بالفسخ اذا هو وضع منقولات كافية في العين المؤجرة قبل النطق بالحكم (١) . وقد يقال ان المؤجر يستطيع أن يلجأ الى طريق التهديد المالى لاجبار المستأجر على وضع المنقولات . ولكن اذا نظرنا الى المسألة من الناحية العملية ، نرى أن المؤجر لا يلجأ الى مطالبة المستأجر بوضع منقولات قد لا تكون عنده ولا يمكنه الحصول عليها ، والتهديد المالى ليس بالطريق العملى للوصول الى هذا الغرض . والمؤجر ، اذا لم يختر فسخ الايجار مع التعويض ، فان أمامه طريقا عمليا آخر يستطيع أن يسلكه . ذلك أن الأجرة ، وهى فى الغالب تدفع على أقساط فتعتبر دينا مؤجلا (٢) ، تحل بجميع أقساطها ، لأن الأجل يسقط بعدم تقديم التأمينات أو باضعافها كما تقتضى بذلك المادة ٢٧٣ مدنى . فالمستأجر الذى لا يضع منقولات كافية في العين المؤجرة ، أو يقلل من هذه المنقولات بحيث منها يصبح ما يبقى منها غير كاف لضمان الأجرة ، يكون قد امتنع عن تقديم ما يلزمه القانون بتقديمه من تأمينات (م ٢٧٣ / ٣ مدنى (٣) ، أو أضعف بفعله الى حد كبير ما أعطى المؤجر من تأمين (م ٢٧٣ / ٢ مدنى) ، لاسيما اذا لوحظ أن للمؤجر على هذه المنقولات حق امتياز ، ولا شك فى أن هذا تأمين خاص . ويترتب على ذلك أن الأجرة المقسطة تستحق الدفع بأكملها ،

(١) بودرى وفال ١ مقرة ٧١٠ — الايجار للمؤلف مقرة ٣٣٢ ص ٤٢٥

هامش ٢ .

(٢) انظر أيضا مقرة ٣٣٩ فى الهامش .

(٣) والمادة ٣/٢٧٣ مدنى تنص على مايتى : « اذا لم يقدم للدائن ما وعد فى العقد بتقديمه من التأمينات » . ولكن يقاس التأمين الواجب بحكم القانون على التأمين الموعود به فى العقد ، ففى الحالتين اذا لم يقدم المدين التأمين سقط الأجل ، وقد جاء فى الوسيط فى هذا المعنى ما يأتى : « فاذا لم يقدم المدين التأمين الخاص الذى يوجبه القانون ، كان هذا سببا فى سقوط الأجل ، قياسا على حالة التأمين الموعود به الذى لم يقدم » (الوسيط الجزء الثالث ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الاول مقرة ٧٤ ص ١٣٩) .

(الوسيط ج ٦ — م ٤٤٢)

ويستطيع المؤجر أن يطالب المستأجر بها فوراً (١) .

(ب) حق امتياز المؤجر على المنقولات الموجودة في العين المؤجرة

٢٥٧ — الحق الممتاز ومرتبته :

تنص الفقرة الأولى من المادة ١١٤٣ من التقنين المدني على أن « أجرة المبنى والأراضي الزراعية لستين أو لمدة الأيجار ان قلت عن ذلك ، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الأيجار ، يكون لها جميعاً امتياز على ما يكون موجوداً بالعين المؤجرة ومملوكاً للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعى » . ويؤخذ من هذا النص أن حق المؤجر ممتاز ، سواء كان المؤجر هو المالك للعين المؤجرة ، أو كان مستأجراً أصلياً أجز من باطنه ، أو مالكا لحق الانتفاع ، أو غير ذلك . ولكن الامتياز لا يكون الا للمؤجر المبنى (٢) أو الأراضي الزراعية كما هو صريح النص .

وحق الامتياز يضمن الأجرة المستحقة كلها (٣) ، حتى لو كانت

(١) وقد أخذ القضاء المصرى بهذا المبدأ ، فقضت محكمة الاسكندرية الوطنية بأنه يجب ان يوجد فى الاراضى والمحلات المؤجرة من المحصولات والامتعة ما توازى قيمتها أجزتها مدة سنتين على الاقل تأميناً للاجارة ، وتكون هذه المنقولات ضامنة للأجرة ، وللمؤجر حق الامتياز عليها عن سواه . فاذا حصل فى المنقولات المذكورة تبديد أو ضياع أو ما يوجب ضعف التأمين على الأجرة ، استحققت قيمة الأجرة ولو لم يكن قد حل أجلها ، وجاز للمؤجر المطالبة بذلك ومنع تبديد التأمين محافظة على حقه الامتيازى (الاسكندرية الوطنية ٩ ديسمبر سنة ١٨٩٥ الحقوق ١١ ص ١٠٨ — الأيجار للمؤلف فقرة ٣٣٢ — وأنظر سليمان مرقس فقرة ٢٠٢ ص ٣٦٤) .

(٢) وما هو فى حكم المبنى من الامكن .

(٣) استثناف مختلط ٣١ يناير سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ١٩٩ — حتى لو اشتملت الأجرة على جزء متغير ، كما اذا جعلت الى جانب الأجرة الأساسية اجرة اضافية تتغير بتغير المحصول — اما اذا كان شاغل العين لايربطه بالدائن عقد ايجار ، اما مباشرة معه واما بطريقة غير مباشرة

مستحقة عن مدة أكثر من سنتين مادامت لم تسقط بالتقادم (بخمس سنين (١)) • وقد رأينا أن المنقولات التي يلتزم المستأجر بوضعها يكفي أن تفي قيمتها بأجرة سنتين ، فحق الامتياز إذن مستقل عن هذا الالتزام من حيث أنه لا يتقيد بمدته • وكذلك يضمن حق الامتياز فوائد الأجرة المستحقة والمصروفات • ويضمن حق الامتياز أخيراً كل ما يستحق للمؤجر بموجب عقد الإيجار ، كالتعويض المستحق على المستأجر بسبب عدم عنايته بالمحافظة على العين المؤجرة ، أو التعويض المستحق بسبب عدم قيام المستأجر بالشروط التي يتضمنها عقد الإيجار أو غير ذلك (٢) • وهنا أيضاً يستقل حق الامتياز عن التزام المستأجر بوضع المنقولات ، فالالتزام الأخير يقاس بأجرة سنتين كما رأينا ، أما حق الامتياز فيضمن الأجرة عن سنتين أو أكثر على ما قدمنا كما يضمن كل التزام آخر يترتب في ذمة المستأجر بموجب عقد الإيجار (٣) •

وهذا الحق لا يتجزأ ، فكل المنقولات التي هي محل الامتياز تتضمن الحق الممتاز بجميع أجزائه • فأى منقول منها يضمن كل الحق ، وأى جزء من الحق مضمون بجميع المنقولات •

= مع المستأجر منه ، لم يكن للدائن لاحق امتياز ولاحق توقيع الحجز التحفظي (استئناف مخطط ١٧ يونيو سنة ١٨٩١ م ٢ ص ٢٩١) •

(١) ويضمن الأجرة التي تستحق إلى يوم بيع المنقولات ، حتى لو دفع المستأجر الأجرة المستحقة وقت الحجز ليوقف إجراءات التنفيذ ، بشرط أن تكون الأجرة اللاحقة قد استحققت •

(٢) استئناف مصر ١٤ فبراير سنة ١٩٢٦ المجموعة الرسمية ٢٧ ص ٤٢ •

(٣) وقد أصبح التوسع في حق امتياز المؤجر معرضاً للنقد • واقتصر تقنين الالتزامات السويسري على إعطاء المؤجر حق حبس لاحق امتياز ، وقصر الحق على أجرة سنة انتقضت وأجرة السنة الأشهر الجارية (م ٢٧٢ سويسري) • وهناك رأى يذهب إلى أبعد من ذلك ، ويشير بإلغاء امتياز المؤجر مرة واحدة (بيدان في التأمينات العينية والشخصية ١ ص ٢٧٥ - الإيجار للمؤلف فقرة ٣٢٩ ص ٤٤١) •

وتنص الفقرة الرابعة من المادة ١١٤٣ مدنى على ما يأتى :
« وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد
الحقوق المتقدمة الذكر ، الا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ فى حق
المؤجر باعتباره حائزا حسن النية » . والحقوق الممتازة التى تتقدم حق
امتياز المؤجر ويشير اليها النص هى : المصروفات القضائية ، والمبالغ
المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع
كان ، والمبالغ التى صرفت فى حفظ المنقولات محل الامتياز الا اذا
كان المؤجر حسن النية أى لا يعلم بها ، والمبالغ المستحقة للخدم والكتابة
والعمال وتل أجير آخر لسته أشهر ، والمبالغ المستحقة عما تم توريده
للمدين ولن يعمل من مأكول وملبس لسته أشهر ، والنفقة المستحقة فى ذمة
المدين لأقاربه لسته أشهر ، والمبالغ المنصرفة فى البذر والسماذ وغيره
من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات ، والمبالغ المنصرفة فى
أعمال الزراعة والحصاد ، والمبالغ المستحقة فى مقابل آلات الزراعة
الا اذا كان المؤجر حسن النية أى لا يعلم بها . وتفصيل ذلك كله عند
الكلام فى حقوق الامتياز فى الجزء الخاص بالتأمينات .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١١٤٣ من القانون
المدنى على ان « أجرة المبانى والأراضى الزراعية لسنتين أو لمدة
الايجار ان قلت عن ذلك وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الايجار يكون
لها جميعا امتياز على ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من
منقول قابل للحجز ٥٠٠٠ » ، مفاده أن امتياز دين الأجرة على المنقولات
الموجودة بالعين المؤجرة قاصر على أجرة سنتين ، ولما كان دين الأجرة
المستحقة للمطعون عليهم الخمسة الأول هو مبلغ ٥٥١٢ جنيها فقط وكان
الحكم المطعون فيه قد خصهم بكامل دين الأجرة المستحق لهم وقدره
٧٥٠٥ جنيها على سند من القول بان دين الهيئة الطاعنة طبقا للفقرة
الرابعة من المادة ١١٤٣ من القانون المدنى لا ينفذ فى حقهم ، مع ان ذلك
النص فيما فرضه من استبعاد حقوق الامتياز التى تتقدم امتياز المؤجر

ومن بينها المبالغ المستحقة للخزانة العامة والتي اعتبر المشرع مستحقات الهيئة الطاعنة في مرتبتها بالمادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، لا يكون بالنسبة للأجرة على إطلاقها ، وإنما يعني الأجرة التي حددتها الفقرة الأولى من ذات المادة بسنتين فقط ، ومن ثم فإن امتياز المؤجر باعتباره حسن النية - طبقا للمادة ١١٣٣ مدني - لا يتقدم على امتياز الهيئة العامة للتأمينات الطاعنة الا في حدود سنتين ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه (١)

٣٥٨ - المنقولات محل الامتياز :

أما المنقولات التي هي محل الامتياز فتختلف باختلاف العين المؤجرة ، وقد سبق بيان ذلك عند الكلام في التزام المستأجر بوضع منقولات في العين المؤجرة تكون ضمنا للأجرة ، وفي هذا يتفق حق الامتياز مع هذا الالتزام الأخير . والمنقولات بوجه عام هي جميع المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة (٢) مادامت ملكا للمستأجر ، كالأمتعة

(١) نقض مدني في ١٠ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٢٤٢ صفحة ٢٧٢ ، وجاء في هذا الحكم ايضا أن النص في المادة ١١٢٢ من القانون المدني على أنه « لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية ويعتبر حائزا في حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة في العين المؤجرة ٠٠ » مفاده أن جميع حقوق الامتياز سواء كانت حقوق امتياز عامة في جميع اموال المدين أم كانت حقوق امتياز خاصة على منقول معين ، لا يحتج بها على الحائز حسن النية لانه بالاضافة الى عبارة « حق الامتياز » جاءت بهذا النص عامة دون تخصيص ، فإن هذا النص ورد في الفصل الأول من الباب الرابع من الكتاب الرابع من القانون المدني الخاص بالاحكام العامة في حقوق الامتياز ، هذا فضلا عن أن هذا النص قصود به تغليب قاعدة الحيازة بحسن نية على الامتياز سواء كان خاصا أم عاما . واذ كانت المادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن المبالغ المستحقة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الطاعنة يكون لها امتياز على جميع اموال المدين من منقول وعقار ، فإن ذلك لا يعني أنه يحتج بها على الحائز حسن النية شأنها في ذلك شأن سائر حقوق الامتياز سواء كانت عامة أو خاصة .

(٢) أما اذا استأجر شخص أرضا فضاء على أن يقيم فيها مبانى =

المنزلية والبضائع والمواشي والمحصولات وغير ذلك (١) .
ومن هذا نرى أنه يمكن القول بوجه عام ان هذه المنقولات تكون في
العادة موجودة في العين المؤجرة ، وانها تكون ملك المستأجر (٢) . الا أنه
قد يتفق أن يكون المستأجر قد أخرج المنقولات من العين ومع ذلك يبقى
حق امتياز المؤجر عليها ، كما يتفق أيضا ألا تكون المنقولات ملكا
للمستأجر ويثبت للمؤجر حق الامتياز عليها بالرغم من ذلك . ونستعرض
كلا من هذين الفرضين .

= واجر هذه المباني ، فالمنقولات الموجودة في المباني يكون عليها حق امتياز
لمستأجر الأرض (أى مؤجر المباني) لا لمؤجر الأرض (استثناء مختلف
١٧ مارس سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٠٥) .

(١) ولا تدخل النقود ولا الأوراق المالية (استثناء مختلف ٤ يونيه
سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٤٢٣) - والأساس القانوني لامتنياز المؤجر يقوم على
فكرة رهن الحيازة الضمنية ، لأن المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة تعتبر
كانها في حيازة المؤجر ، ويد المستأجر كيده في ذلك . أما الاصل التاريخي
للامتنياز فيرجع الى القانون الروماني ، وانتقل الامتنياز الى القانون الفرنسي
القديم ، ثم الى التشريعات الحديثة في اشكال مختلفة . ووجوده في القوانين
الماضية والحاضرة شاهد على ما لطبقه المؤجرين من سلطان (كولان
وكابيتان ودي لامور اندبير ٢٢ فقرة ١٥١٤ - وفي الاصل التاريخي للامتياز
بوتيه في الايجار فقرة ٢٢٧ - فقرة ٢٢٩) .

وينبني على أن أساس الامتنياز هو رهن ضمني انه اذا باع المالك
العين المؤجرة او انتهت يده لأي سبب ، ضاعت حيازته فضاع عليه حق
الامتياز . وقد قضى بأنه من المقرر قانونا أن أساس امتياز المؤجر وجوه
رهن ضمني لمؤجر العين على ما بها من متاع ، اذ المفروض أن حيازته
مستمرة رغم الاجار ، فاذا باع المالك العين او انتهت يده لأي سبب ضاعت
حيازته ، ومن ثم يضيع حقه في الامتنياز . ولا يعطى حق الامتنياز للمؤجر
الا اذا كانت الاجارة حقيقية ، أما اذا كانت صورية او باطلة فلا يترتب عليها
أي اثر كحق الامتنياز وخلافه (كفر الشيخ ٦ مارس سنة ١٩٢٦ المصاماة ٦
ص ٧٤٢) .

(٢) والمؤجر أن يستأنف حكما صدر ضد المستأجر بعدم ملكية هذا
الاخير للمحصولات الموجودة بالعين المؤجرة ، لأن المؤجر صالحا في ذلك
اذ له حق امتياز على هذه المحصولات ، أي أن المؤجر يتدخل خصما ثالثا في
الاستئناف او يسلك طريق اعتراض الخارج عن الخصومة على الحكم
الصادر فيها (استئناف مختلف ١٧ فبراير سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ١٧٤
ص ١٣٦) .

٣٥٩ - منقولات مثقلة بالامتياز ولكن المستأجر أخرجها من العين المؤجرة :

تنص الفقرة الخامسة من المادة ١١٤٣ مدنى على ما يأتى :
« واذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ، ولم يبق في العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة ، بقى الامتياز قائما على الأموال التى نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذى كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال ، ويبقى الامتياز قائما ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها اذا أوقع المؤجر عليها حجزا استحقاقيا فى الميعاد القانونى . ومع ذلك اذا بيعت هذه الأموال الى مشتر حسن النية فى سوق عام أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها ، وجب على المؤجر أن يرد الثمن الى هذا المشتري » . ويفهم من هذا النص أنه اذا أخرج المستأجر المنقولات المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على غير علم من المؤجر أو بالرغم من معارضته ، بحيث لا يبقى فى العين ما يكفى لضمان الحقوق الممتازة ، فان حق الامتياز يبقى قائما على الأموال التى نقلت لضمان هذه الحقوق . فاذا ثبت للغير حسن النية حق على هذه المنقولات ، كأن اشتراها مشتر حسن النية لا يعلم بحق الامتياز التى ينقلها فلا يخلو الحال من أحد فرضين : اما أن يكون المؤجر قد أوقع على هذه المنقولات حجزا استحقاقيا فى خلال ثلاثين يوما من يوم نقلها على الوجه الذى سنبينه فيما يلى ، وفى هذا الفرض يبقى حق الامتياز قائما لمدة ثلاث سنوات من يوم النقل ، وتنتقل ملكية المنقولات الى المشتري مثقلة بهذا الحق (١) ، الا اذا كان المشتري قد اشتري المنقولات فى سوق عام أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها فعندئذ يجب على المؤجر أن يرد الثمن

(١) ويعمل ذلك بأن المنقولات التى اخرجت من العين المؤجرة خلسة أو بالرغم من معارضة المؤجر تكون فى حكم المنقولات المسروقة ، وهذا ما يسمى بسرقة الرهن *vol de gage* ، ومن المعروف ان قاعدة « الحيابة فى المنقول سند الملكية » لا محل للتمسك بها فى حالة المنقولات المسروقة .

الى المشتري • واما أن يكون المؤجر لم يوقع على المنقولات حجزاً استحقاقياً أو وقعه بعد انقضاء ميعاد الثلاثين يوماً ، وفي هذا الفرض تخلص للمشتري ملكية المنقولات ختية من حق الامتياز • وقياساً على ما تقدم ، اذا أخرج المستأجر منقولاته من العين المؤجرة خلصة أو بالرغم من معارضة المؤجر ، ووضعها في عين أخرى استأجرها كذلك ، ووقع المؤجر الأول الحجز الاستحقاقى على المنقولات في خلال ثلاثين يوماً من نقلها ، فان حق امتيازه يتقدم على حق امتياز المؤجر الثانى ولو كان هذا الأخير حسن النية (١) •

وتفصيل كل ذلك يأتى عند الكلام في حقوق الامتياز في الجزء الخاص بالتأمينات •

(١) وكانت المادة ٧٢٧/٦٠١ منقذ قديم تجبل حق المؤجر ممتازاً على « ثمن محصولات السنة التى لم تزل مملوكة للمستأجر ولو كانت «موسوعة بخارج الاراضى المستجرة » • واساس هذا الامتياز ليس مبنيًا على فكرة وجود الرهن الضمنى ، بل على فكرة أن الأرض المؤجرة هى التى اوجدت هذه المحصولات وجعلتها في ملك المستأجر • ولا يفهم من ذكر « محصولات السنة » أنه لم يكن للمؤجر حق امتياز على محصولات السنين السابقة ، فان حق الامتياز موجود على هذه محصولات على أساس افتراض الرهن الضمنى مادامت موجودة في العين المؤجرة أو خرجت من العين ووقع الحجز الاستحقاقى عليها خلال ثلاثين يوماً من نقلها ، شأنها في ذلك شأن المنقولات الأخرى (جرانمولان ٢ التأمينات فقرة ٦٦٨ - دى هلتس فقرة ١٢٤) • أما محصولات السنة فانه لا يشترط في حفظ المؤجر لحق امتيازه عليها أن يوقع الحجز الاستحقاقى ، بل يحتفظ بحق امتيازه عليها ولو لم يوقع هذا الحجز مادامت لاتزال ملك المستأجر (الاسكندرية الوطنية ٢٢ يناير سنة ١٩٤٥ المجموعة الرسمية ٤٧ رقم ٤٢) • فلو نقلت الى ارض مؤجرة أخرى ، بقى امتياز المؤجر الأول قائماً ولو كان المؤجر الثانى حسن النية لا يعلم بامتياز المؤجر الاول • وكان الامتياز على محصول السنة لا يضمن الا اجرة السنة التى نتج فيها المحصول (الايجار للمؤلف فقرة ٣٣٧ ص ٤٣٢) •

وقد استغنى التقنين المدنى الجديد عن تقرير هذا الامتياز بتعميم امتياز المؤجر المبني على فكرة الرهن الضمنى (سليمان مرقس في التأمينات العينية سنة ١٩٥١ فقرة ٣٦٩ وما بعدها) •

٣٦٠ — منقولات موجودة بالعين المؤجرة ولكنها غير مملوكة

للمستأجر :

وتنص الفقرة الثالثة من المادة ١١٤٣ مدنى على ما يأتى : « ويقع الامتياز أيضا على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من الباطن اذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الايجار من الباطن . فاذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز الا للمبلغ التى تكون مستحقة للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينزده فيه المؤجر » . ونرى من هذا النص أن المستأجر الأصلى اما أن يكون ممنوعا صراحة من الايجار من الباطن ، ولكنه أجر مع ذلك من باطنه ، وفى هذه الحالة يكون للمؤجر حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن بمقدار ما للمؤجر فى ذمة المستأجر الأصلى ، ولو كان هذا المقدار أكثر مما للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن ، ولهذا الأخير الرجوع على المستأجر الأصلى بما دفعه زيادة عما هو ثابت فى ذمته (١) . واما أن يكون المستأجر الأصلى غير ممنوع صراحة من الايجار من الباطن ، وفى هذه الحالة يكون للمؤجر حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن ولكن بمقدار ما للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينزده فيه المؤجر ، ولو كان هذا المقدار أقل مما للمؤجر فى ذمة المستأجر الأصلى (٢) .

(١) استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٦٤ — ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٣١ — ٢ ديسمبر سنة ١٩١٢ م ٢٦ ص ٧٤ — ويعد المؤجر فى هذا الفرض مجيزا للاجارة من الباطن اجازة ضمنية رغما من وجود شرط مانع من الايجار (كفر الشيخ ٦ مارس سنة ١٩٢٦ الحاماة ٦ ص ٧٤٢) . استئناف مصر ١٦ مارس سنة ١٩٤١ المجموعة الرسمية ٤٢ رقم ١٩٥ — ايتاى البارود ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ المجموعة الرسمية ٤١ رقم ١٣٠ .

(٢) ومع ذلك فقد قضت محكمة استئناف أسبوط فى عهد التقنين المدنى القديم بأن نص المادة ٦٧٠ مرافعات (قديم) صريح فى أن فقدان المؤجر لحق الامتياز عند الوفاء لا يكون الا فى حالة النص فى عقد الايجار على الاذن للمستأجر الأصلى بالتأجير من باطنه الغير . وهذا النص واجب الاحترام .

وتتمس الفقرة الثانية من المادة ١١٤٣ مدني على ما يأتي : « ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر ، أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أن المؤجر كان يعلم وقت وضعها في العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها ، وذلك دون اخلال بالأحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة » . ويؤخذ من هذا النص أن المنقولات التي توجد في العين المؤجرة ، وتكون غير مملوكة للمستأجر ، اما أن تكون مملوكة لزوجة المستأجر ، واما أن تكون مملوكة للغير أى غير الزوجة وغير المستأجر من الباطن الذي تقدم حكمه .

فان كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر ، فهناك قرينة على أن الزوجة عندما رضيت بوضع منقولات مملوكة لها في عين استأجرها زوجها قد قبلت ضمنا أن تكون هذه المنقولات ضامنة للأجرة ، فيكون للمؤجر حق امتياز عليها . أما اذا لم ترد الزوجة ذلك ، فعليها أن تتفى هذه القرينة باعلانها للمؤجر أن المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة ملكها وأنها لا تريد بوضعها في العين أن تكون ضامنة للأجرة ، حتى لا يعول المؤجر عليها وحتى يطالب المستأجر (الزوج) بوضع منقولات أخرى

=. فلايصح الرجوع الى مانص عليه في المادة ٣٦٦ مدني (قديم) التي تجيز للمستأجر الأصلي أن يؤجر من باطنه لغيره الا اذا نص في العقد على منعه باعتبار أن هذا النص من القواعد العامة . وعلى ذلك فان لم ياذن المالك في عقد الاجار للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن بنص صريح ، فلا يكون دفع المستأجر من الباطن الأجرة للمستأجر الأصلي مسقطا لحق الامتياز الممنوح للمالك (استثناف أسبيوط ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ المحاماة ١٠ رقم ٨٢ ص ١٦٠) - وانظر أيضا في هذا المعنى استثناف مصر ٦ يناير سنة ١٩٣١ المحاماة ١١ رقم ٤٧٤ ص ٩٤٤ - استثناف مختلط ٦٠ يناير سنة ١٩١٢ م ٢٤ ص ٨١ - ٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ م ٢٦ ص ٧٤ .

وقضت محكمة النقض اخيرا بأنه اذا كان الحجز الذي أوقعه المؤجر على ما بالعين المؤجرة هو حجز تحفظي على منقولات للمستأجر من الباطن تم في ظل قانون المرافعات القديم ، فانه ليس من شأن هذا الحجز أن يغل يد المستأجر الأصلي عن مطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة المستحقة في ذمته (نقض مدني ٢١ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ٨ رقم ١٤ ص ١١٨) .

ضمانا للأجرة (١)، • وهذا كله على فرض الأخذ بقريضة أن الجهاز ملك المرأة المسلمة ، فإذا استطاعت أن تسترد أثاث المنزل يفضل هذه القريضة تجد نفسها أمام قريضة أخرى هي رضاؤها الضماني بأن يكون الأثاث ضامنا للأجرة ، فتبقى المنقولات مثقلة بحق امتياز المؤجر • أما عند غير المسلمين فليست هناك قريضة ما على أن الجهاز ملك الزوجة ، ولذلك يستعمل المؤجر حق امتياز على المنقولات باعتبارها ملكا للمستأجر نفسه (٢) •

وإن كانت المنقولات مملوكة للغير ، فمنا يجب التمييز بين فرضين : أما أن يعتقد المؤجر بحسن نية وقت وضع المنقولات في العين المؤجرة أنها مملوكة للمستأجر ، وفي هذه الحالة يثبت له عليها حق الامتياز (٣) ،

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المرأة المسلمة المتزوجة لا تستطيع أن تمنع المؤجر من استعمال حق امتيازها على مفروشات العين المؤجرة حتى لو أثبتت أن هذه المفروشات ملكها ، لأن للمؤجر أن يعتقد بحسن نية ، مادامت الزوجة لم تحتفظ بالنسبة التي هذه المفروشات قبل دخولها العين ، أن الزوجين قد أرادا بإحضارهما هذه المفروشات للمنزل أن يجعلها خاضعة لامتياز المؤجر (استئناف مختلط ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٦ م ٢٩ ص ١٥ - وقرب ٥ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٦١ - وانظر السنطة ٢٤ مارس سنة ١٩٢٥ المحاماة ٥ ص ٦٢٧ - شبين الكوم الجزئية ٢٧ مارس سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٧ رقم ٤٦٦ ص ٩٣٠ - وقضت أيضا بأن على الزوجة أن تثبت أن مفروشات المنزل مملوكة لها وقد اشترتها بمالها الخاص (استئناف مختلط ١٤ مارس سنة ١٩٢٩ م ٥١ ص ٢٠٤) • وانظر عكس ذلك في عهد التقنين المدني القديم ، ولم يكن هذا التقنين يشتمل على نص يقابل م ٢/١٤٢٢ مدني ، المنصورة الكلية الوطنية وقد قضت بأن المؤجر يعتبر عالما بأن الجهاز مملوك للزوجة فليس له أن يدعي بأن له حق الامتياز على منقولات الزوجة الساكنة مع زوجها في البيت المؤجر للزوج (المنصورة الكلية الوطنية ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ٥ ص ٣٢٧ - وانظر أيضا استئناف وطني ١٨ فبراير سنة ١٩٠٦ الحاكم ١٧ ص ٦٦٧٦) - وانظر في ذلك الإيجار المؤلف بقرة ٢٣٨ ص ٤٣٤ هامش ٢ •

(٢) وقد قضت محكمة مصر الوطنية بأن المتعارف عادة لدى الطوائف المسيحية هو أن تكون منقولات المنزل ملكا للزوج ، وعلى من يدعي شيئا خلاف ذلك أن يثبته (مصر الوطنية - استئناف ٢ مايو سنة ١٩٠٥ الاستغلال ٤ ص ٤٧٣) •

(٣) استئناف مختلط ٧ فبراير سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ٧٥ - وهذا مبني =

بشرط ألا تكون مسروقة أو ضائعة (١) والا ثبت للمالك الحقيقي الحق في استردادها في مدى ثلاث سنوات من وقت السرقة أو الضياع . وحسن النية مفترض حتى يقوم الدليل على العكس ، ويكفى أن يتوافر حسن النية وقت دخول المنقولات في العين المؤجرة (٢) . وأما أن يثبت الغير أن المؤجر كان يعلم وقت وضع المنقولات في العين المؤجرة أنها غير مملوكة للمستأجر ، وفي هذه الحالة لا يكون للمؤجر حق امتياز عليها (٣) . وقد يستفاد علمه هذا من القرائن ، كما إذا كان المستأجر صانعا أو مديرا لفندق أو بائعا بالزاد ، فظاهر أن المصنوعات الموجودة بالعين المؤجرة أو أمتعة النازلين في الفندق أو البضائع المعروضة في المزاد ليست ملكا للمستأجر وإنما هي ملك عملائه (٤) . أما إذا كان المستأجر

= على أن أساس امتياز المؤجر هو رهن ضمني، وفي الحالة التي نحن بصدها يبدد المؤجر حائزا يحسن نية للمنقولات غير المملوكة للمستأجر مادامت قد أدخلت في العين المؤجرة ، فيثبت له عليها حق الرهن أي حق الامتياز المبني على هذا الرهن (عابدين ٢١ مايو سنة ١٩١١ الحقوق ٢٨ ص ١٤٠) .

(١) الموسكى ٢٨ يناير سنة ١٩٠٣ الحقوق ١٨ ص ٢٤٦ .

(٢) مصر الوطنية ١٣ نوفمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ٢ ص ٢٢ - ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٢ الحقوق ١٨ ص ٥٠ - بنى سويف الجزئية ١١ يناير سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٢٠٧ ص ١٧٠ - ويترتب على ذلك أن المؤجر يحفظ حق امتياز على المنقولات حتى لضمان الاجرة التي استحققت بعد علمه بأن هذه المنقولات مملوكة للغير ، مادام حسن نيته ثابتا وقت دخول المنقولات في العين المؤجرة .

(٣) استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ١٦٥ .

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا استدلت الحكم على علم ملاك الأرض بأن الحاصلات المحجوزة ليست مملوكة للمستأجر أو المستأجر من الباطن بأن العين المؤجرة جرن لا تنتج محاصيل وإنما هيئت لينقل إليها سكان العزبة محاصيلهم لدرسيها فيها ، فإنه يكون قد استخلص ذلك استخلاصا سائفا (نقض في ٢٦ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥٩ ص ٢١٥) - وقضت محكمة المنصورة الكلية الوطنية بأنه متى كان المؤجر عالما حقيقة أو حكما بأن المنقولات الموجودة بالعين مملوكة للغير وأن حيازة المستأجر لها علة أخرى غير الملكية ، كان كانت العلة هي الهدية التي قضتها الضرورة للجنة، أو صناعة المستأجر كوجود الملابس لدى التريز =

تاجرا عنده بضائع يبيعها لحسابه (١) ، فبمجرد بيعها تنتقل ملكيتها الى المشتري ويزول عنها حق امتياز المؤجر ولو قبل التسليم ، لأن هناك نزولا ضمنيا من جانب المؤجر عن حق امتياز يستفاد من الظروف ، ولكن يبقى المستأجر ملزما بوضع بضائع غير التي باعها اذا كانت البضائع الباقية غير كافية لضمان الأجرة . ويحتفظ المؤجر بحق امتياز على ثمن ما بيع من البضائع أو الأمتعة الأخرى اذا حافظ على هذا الامتياز بالاجراءات وفي المواعيد المقررة قانونا (٢) ، ويستعمل حق امتياز . كذلك على ما هو في حكم الثمن من تأمين أو تعويض يدفع للمستأجر عند تلف الأمتعة أو هلاك المواشي أو نحو ذلك (٣) .

وتفصيل كل ذلك يأتي عند الكلام في حقوق الامتياز في الجزء الخاص بالتأمينات .

١. = أو الساعات لدى الساعاتى لاصلاحها ، أو سرقة الاشياء أو ضياعها ، فان حق امتياز المؤجر لا يتناولها (المنصورة الكلية الوطنية ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٤ المصاماة ٥ ص ٣٣٧) . وقضت محكمة الوايلي بأنه اذا كانت صناعة المستأجر تدل من غير شك على أن المنقولات الموجودة عنده هي ملك الغير ، كان مدير الفندق أو غسالا أو مكوجيا ، فان امتياز المؤجر لا يتناول هذه المنقولات (الوايلي ٣١ ماي سنة ١٩٢٥ المصاماة ٥ ص ٦٩٠) - وانظر استئناف مختلط ١٥ يونيو سنة ١٨٩٢ م ٤ ص ٢٨٨ - ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٩٣ م ٦ ص ٦٣ - ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ٣١ - ١٩ يونيو سنة ١٩١٣ م ٢٤ ص ٤١٣ .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن امتياز المؤجر يتناول البضائع الموجودة في متجر (استئناف مختلط ٢٠ مارس سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٦٢ - انظر عكس ذلك استئناف مختلط ٤ ابريل سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٩٤) .

(٢) استئناف مختلط ٣١ ماي سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٤٧٢ - ويجوز للمؤجر ان يلجأ في ذلك الى قاضي الامور المستعجلة (استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ١٤٩ - ١٨ فبراير سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٢٣٠) .

(٣) استئناف مختلط ٣ مارس سنة ١٨٨٦ المجموعة الرسمية المختلطة ١١ ص ٦٣ - عكس ذلك استئناف مختلط ٨ يونيو سنة ١٨٨٧ المجموعة الرسمية المختلطة ١٢ ص ١٨ (ويقضى الحكم بأن امتياز المؤجر لا يتناول التعويض الذي يعطى للمستأجر بسبب ضياع محصولاته أو نهبا) .

(ج) حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة

٣٦١ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٨٩ من التقنين المدني على ما يأتي :

- « ١ - يكون للمؤجر ، ضمنا لكل حق ثبت له بمقتضى عقده الايجار ، أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة مادامت مثقلة بامتياز المؤجر ، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر .
وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها ، فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه ، كان له الحق في استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية .
مع عدم الاخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق » .
- « ٢ - وليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو في الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمرا اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف من شؤون الحياة ، أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم استردادها تفي بضمان الأجرة وفاء تاما » (١) .
- ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٩ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن الفقرة الاولى في المشروع التمهيدى كانت تنتهى بالعبارة الآتية : « ويكون استردادها بتوقيع حجز تحفظى عليها ، وفقا لأحكام قانون المرافعات ، في مدة ثلاثين يوما تبدأ من وقت علمه بنقلها » . وفى لجنة المراجعة ادخلت بعض تحويرات لفظية طفيفة ، وحذفت العبارة الاخيرة من الفقرة الاولى اكفاء بالنص العام الوارد في حق الحبس (م ٢٤٨ مدنى) ، فأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦١٨ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦١٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٩ (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٦ - ص ٥٤٩) .

(٢) ولكن ورد في تقنين المرافعات القديم نص فى نفس المعنى ، فقد كانت المادة ٦٧٢ / ٧٦٢ مرافعات قديم تنص على ما يأتي : « يجوز لكل من المالك والمستأجر الاصلى أن يضع الحجز التحفظى على المنقولات والاثمار التي صار نقلها من الحالات المؤجرة بدون رضاه بشرط أن يضع الحجز فى ظرف ثلاثين يوما من نقلها » .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٥٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٨ - ولا مقابل له في التقنين المدني العراقي - ويقابل في تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧١ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٨ ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (١) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٥٦ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٨٨ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي لا مقابل - ولكن المادة ١٢٧٤ من هذا التقنين وهي التي تنص على امتياز المؤجر تتضمن نفس المعنى في الفقرة الثالثة منها . انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٨ .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧١ : يحق للمؤجر أن يجبس الأثاث وسائر المنقولات الموجودة في المحل المأجور سواء أكانت ملكاً للمستأجر أم لا، فإن تنازل له عن الإيجار ، ويحق له حبسها أيضاً وإن كانت لشخص ثالث ، لتأمين الأجرة المستحقة وأجرة السنة الجارية . كذلك يحق له أن يلجأ إلى السلطة ذات الصلاحية لمنع نقل تلك الأشياء ، وإذا نقلت بغير علم منه أو بالرغم من اعتراضه فله أن يطالب بها لإرجاعها إلى حيث كانت أو لوضعها في مستودع أخسر . على أنه لا يستطيع أن يستعمل حق الحبس أو المطالبة إلا بقدر القيمة اللازمة لتأمينه ، ولا يحق له تتبع ما نقل إذا كانت الأشياء الباقية في المكان المأجور كافية لصون حقوقه .

م ٥٧٢ : لا يجوز استعمال حق المطالبة بعد انقضاء خمسة عشر يوماً تبتدئ من اليوم الذي علم فيه المؤجر بنقل الأشياء .
م ٥٧٣ : لا يجوز استعمال حق الحبس أو المطالبة : أولاً - في الأشياء التي لا يمكن أن تكون موضوع التنفيذ المختص بالمنقولات .
ثانياً - في الأشياء المسروقة أو المفقودة . ثالثاً - في الأشياء التي يملكها شخص ثالث إذا كان المؤجر عالماً وقت ادخالها في المأجور أنها ملك له .
م ٥٧٤ : أن حق المؤجر في الحبس يمتد إلى ما يدخله المستأجر الثاني في المأجور بقدر ما يكون للمستأجر الأول من الحقوق على المستأجر الثاني . ولا يحق له أن يحتج بما دفعه مقدماً إلى المستأجر الأصلي ، وإنما يجب أن تراعى أوجه الاستثناء المنصوص عليها في المادة ٥٨٧ .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق في مجموعها مع أحكام التقنين المصري فيما عدا فروقاً ثلاثة : ١ - الأجرة المضمونة في التقنين اللبناني هي الأجرة المستحقة وأجرة السنة الجارية ، أما في التقنين المصري فأجرة سنتين . ٢ - مدة الحجز الاستحقاق في التقنين اللبناني خمسة عشر =

٣٦٢ — تمتشى الحق في الحبس مع حق الامتياز :

ويتمشى حق المؤجر في الحبس مع حق الامتياز المقرر له ، من حيث الحق المضمون ومن حيث المنقولات التي يستغل عليها الحق .
فمن حيث الحق المضمون ، يلاحظ أن الحق الممتاز هو نفس الحق المضمون بالحبس . فأجرة المبانى والأراضى الزراعية وغوائدها والمصروفات وكل ما يستحق للمؤجر بموجب عقد الايجار ، هذه كلها هي الحق المضمون بالامتياز وبالحبس معا ، وقد سبق بيان ذلك عند الكلام في حق الامتياز (١) . ولكن حق الامتياز لا يضمن الأجرة الا اذا كانت مستحقة ، ولو عن مدة أكثر من سنتين مادامت لم تسقط بالتقادم كما سبق القول (٢) . أما الحق في الحبس فيضمن غوق ذلك أيضا الأجرة التي تستحق لمدة سنتين . فإذا كان الايجار لمدة خمس سنوات مثلا ، واستحققت أجرة سنة ، فالمؤجر أن يحبس من المنقولات ما يفى بأجرة السنة المستحقة وبأجرة السنتين التاليتين اللتين لم تستحقا ،

٣٠ يوما ، وفي التقنين المصرى ثلاثون يوما . ٣ — منقولات المستأجر من الباطن تضمن كل الأجرة المستحقة للمؤجر في التقنين اللبناني ، أما التقنين المصرى فيميز به حالتين على الوجه الذى سبق بيانه) .
التقنين المدنى الكويتى م ٥٨٨ : ١ يكون للمؤجر ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الايجار أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجوده فى المأجور ، مادامت مثقلة بامتياز للمؤجر ، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر ، وللمؤجر الحق فى أن يمانع فى نقلها ، فإذا نقلت رغم معارضته أو بغير علمه ، كان له الحق فى استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية ، مع عدم الاخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق ٢٠ . وليس للمؤجر أن يستعمل حقه فى الحبس أو فى الاسترداد اذا كان نقل هذه الأشياء أمرا اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف فى شئون الحياة ، أو كانت المنقولات التي تركت فى المأجور أو التي تم استردادها تفى بضمان الأجرة وفاء تاما (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصرى) .

التقنين المدنى العربى : لا مقابل لهذا النص فيه ، ولكن المادة ١٤٣٧ من هذا التقنين وهى تنص على امتياز المؤجر تتضمن نفس المعنى بالنسبة للمنقولات المملوكة للمستأجر والموجودة بالمأجور .

(١) انظر آنفا فقرة ٣٥٧ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٣٥٧ .

ويقف عند ذلك ، فيستطيع المستأجر أن ينقل ما زاد من المنقولات على هذا ، ولو كان ما بقى من المنقولات في العين المؤجرة لا يفي بأجرة السفنتين الأخيرتين مادام أنه يفي بأجرة السنة المستحقة والسنتين التاليتين . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا المعنى : « من بين ضمانات الأجرة ٠٠٠٠ حق المؤجر في حبس هذه المنقولات في حدود مايفي منها بأجرة السفنتين ، وما زاد على ذلك فلا حبس » (١) . ومن حيث المنقولات التي يستعمل عليها الحق ، يلاحظ أنها هي في الامتياز وفي الحبس . فالمنقولات بامتياز المؤجر هي نفسها المنقولات التي يجوز للمؤجر حبسها ، والفقرة الأولى من المادة ٥٨٩ مدنى صريحة في هذا المعنى فقد رأيناها تقول : « يكون للمؤجر ٠٠٠ أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة مادامت منقولة بامتياز المؤجر » . ومن ثم يكون للمستأجر أن ينقل ما زاد من المنقولات مادام الباقي منها ، أو الباقي مع ما استرده المؤجر من المنقولات التي أخرجت كافيا لضمان الأجرة والحقوق الأخرى التي للمؤجر بموجب عقد الايجار ، وللمستأجر أيضا أن ينقل ما تقتضيه حرفته كالبضائع التي يبيعها لحسابه ، أو ما يقتضيه المألوف من شؤون الحياة كالحقائب التي تشتمل على الملابس التي يحتاج إليها في السفر وكالسيارة التي يستعملها للركوب (م ٥٨٩/٢ مدنى) . وفي هذا المعنى تقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي : « ٠٠٠ الا اذا كان النقل أمرا اقتضته حرفة المستأجر كالبضائع في الحانوت ، أو استلزمته مقتضيات الحياة كالسيارة في المنزل » (٢) . ويستعمل حق الحبس على المنقولات الموجودة في العين المؤجرة ولو لم تكن مملوكة للمستأجر ، بأن كانت مملوكة للمستأجر من الباطن أو للزوجة أو للغير ، وذلك في

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٨ - وانظر عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٦ ص ٢٧٩ هامش ١ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٨ .
(الوسيط ج ٦ - م ٤٣)

الحدود التي يتناول فيها حق الامتياز هذه المنقولات ، وقد بينها فيما تقدم (١) . فاذا أخرجت هذه المنقولات بالرغم من معارضة المؤجر أو دون علمه ، وانتقلت الى حائز حسن النية ، فان الحق في الحبس لا يخل بحق هذا الحائز ، الا اذا وقع المؤجر حيزا استرداديا على المنقولات في مدى ثلاثين يوما (٢) على النحو الذي سنبينه فيما يلي .

٣٦٣ — الاجراءات التي يتبناها المؤجر لاستعمال حقه في الحبس :

وسبيل المؤجر لاستعمال حقه في الحبس أن يوقع حيزا تحفظيا على المنقولات اذا كانت لا تزال باقية في العين المؤجرة (٣) ، وأن يوقع حيزا استرداديا على هذه المنقولات اذا كانت قد أخرجت بالرغم من معارضته أو دون علمه . وسيأتي بيان كل من هذين الحيزين فيما يلي .
ويلاحظ أن المشروع التمهيدي للفقرة الأولى من المادة ٥٨٩ مدني

(١) انظر آنفا فقرة ٣٦٠ .

(٢) وفي هذا الصدد تقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي : « وحق المؤجر في الحبس ثابت حتى لو كانت المنقولات غير مملوكة للمستأجر مادامت مثقلة بحق الامتياز فان تقلت دون اذن المؤجر ، ولو دخلت في حيازة شخص حسن النية ، جاز للمؤجر أن يوقع حيزا تحفظيا عليها في مدة ثلاثين يوما من وقت علمه بنقلها ، تمهيدا لاستردادها » (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٤٨) .

هذا واذا كان الحائز ، في حالة توقيع الحيز الاستردادي في الميعاد القانوني ، قد اشترى المنقولات في سوق عام أو في مزاد علني أو ممن يتجر في مثلها ، كان له حق استرداد الثمن الذي دفعه قبل أن يتخلّى عن المنقولات للمؤجر لحبسها ، فيعارض حق حبس المشتري (حتى يسترد الثمن) حق حبس المؤجر ، ويتقدم الحق الاول على الحق الثاني (سليمان مرقس فقرة ٢٠٥ ص ٣٦٨) .

أما اذا نقل المستأجر ملكية المنقولات الى شخص سيئ النية ، أو نقلها الى مكان آخر مع بقائها على ملكه ، فان للمؤجر أن يستردها دون أن يتقيد في ذلك بتوقيع حيز استردادي .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلط بأنه اذا استعمل المؤجر حقه في حبس منقولات المستأجر ، لم يجز لهذا الاخير أن يحتج بذلك وأنه قد تعذر عليه اخلاء العين فلا يكون ملزما بدفع الاجرة (استئناف مختلط ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٥ م ٤٨ ص ٥٢) .

كانت تنتهى بالعبارة الآتية : « ويكون استردادهما (المنقولات) بتوقيع حجز تحفظى عليها ، وفقا لأحكام قانون المرافعات فى مدة ثلاثين يوما تبدأ من وقت علمه بنقلها » . ثم حذفت هذه العبارة فى لجنة المراجعة « اكتفاء بالنص العام الوارد فى حق الحبس » (١) . والنص العام الوارد فى حق الحبس فى التقنين المدنى هو المادة ٢٤٨ ، وتجربى على الوجه الآتى : « ١ ينقضى الحق فى الحبس بخروج الشئ من يد حائزه أو محزره ٢٠ - ومع ذلك يجوز لحسابس الشئ ، اذا خرج الشئ من يده خفية أو بالرغم من معارضته ، أن يطلب استرداده ، اذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوما من الوقت الذى علم فيه بخروج الشئ من يده ، وقبل انقضاء سنة من خروجه » . وهذا النص يتعارض مع الميعاد المقرر فى تقنين المرافعات لتوقيع الحجز الاستردادى ، فان الفقرة الثانية من المادة ٣١٧/٢ مرافعات تنص على ما يأتى « ويجوز له (للمؤجر) ذلك (توقيع الحجز التحفظى) أيضا اذا كانت تلك المنقولات والثمرات والمحصولات قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة ، ما لم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوما » . فميعاد الثلاثين يوما لتوقيع الحجز الاستردادى فى التقنين المدنى يسرى من الوقت الذى علم فيه المؤجر بخروج المنقولات من العين المؤجرة » . ويسرى تقنين المرافعات من اليوم الذى أخرجت فيه المنقولات من العين المؤجرة . ويرجع هذا الفرق ما بين التقنينين الى عدم التنسيق ما بين النصوص فى هذه المسألة . ونرى تطبيق نصوص تقنين المرافعات فيما يتعلق بالحجز الاستردادى الذى يوقعه المؤجر لأنها نصوص جاءت خاصة بحجز معين ، أما نصوص التقنين المدنى فهى عامة تسرى على كل حائز يطلب استرداد الشئ الذى خرج من يده ، والخاص يقيد العام (٢) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٦١ فى الهامش .

(٢) انظر سليمان مرقس فقرة ٢٠٦ ص ٣٧١ هامش ١ (ويذهب الى أن نص تقنين المرافعات ، وقد صدر هذا التقنين بعد صدور التقنين المدنى ، ينسخ نص التقنين المدنى) .

(د) توقيع الحجز التحفظي

٣٦٤ - فائدة الحجز التحفظي ونوعاه :

لم يكتف المشرع باعطاء المؤجر حق امتياز على منقولات المستأجر وحقا في حبس هذه المنقولات ، بل دعم هذين الحقين بحق ثالث هو حق توقيع الحجز التحفظي على هذه المنقولات (١) . وبفضل هذا الحجز يستطيع المؤجر أن يجعل حقه في الحبس منتجا ، اذ يمنع به المستأجر من اخراج منقولاته من العين المؤجرة أو يستردها اذا أخرجت . وبفضله أيضا يستطيع المؤجر أن يجعل حق الامتياز منتجا ، اذ لسواه لاستطاع المستأجر أن يتصرف في المنقولات لحائز حسن النية فيتملكها ويضيع بذلك على المؤجر حق امتياز ، أما بعد الحجز فلا يجوز للحائز حسن النية أن يحتج بحقه على المؤجر .

وأهمية الحجز التحفظي أن المؤجر يستطيع توقيعها دون أن يكون لديه سند تنفيذي ، وكيفية أن يقدم عقد الايجار لقاضي الأمور الوقفية ليحصل منه على أمر بالحجز . فاذا وقع الحجز تعين جارس قضائي على المنقولات ، وامتنع بذلك أن تنتقل الى يد الغير ، والا كانت هناك مسؤولية جنائية على الحارس القضائي أو المستأجر حسب الأحوال ، فضلا عن أن حق الامتياز لا يضيع متى وقع الحجز التحفظي في ميعاده حتى لو انتقلت حيازة المنقولات الى مشتر حسن النية كما سبق القول .

وهذا الحجز يستطيع المؤجر أن يوقعه على المنقولات ، سسواء أكانت موجودة في العين المؤجرة وهذا ما يسمى بحجز منقولات المستأجر أو بحجز الرهن *Soisie - gagerie* ، أم كانت قد نقلت من العين

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن توقيع الحجز التحفظي اجراء ضروري لتسك المؤجر بحق امتياز (استئناف وطني ١٤ فبراير سنة ١٩٢١ المحاماة ٧ رقم ١٢ ص ٢٤ - وانظر ايضا استئناف مختلط ٤ ابريل سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٩٤) .

المؤجرة بشرط أن يوقع الحجز في ظرف ثلاثين يوما من نقلها وهذا ما يسمى بالحجز الاستحقاقى أو الحجز الاستردادى *saisie - revendication* . وتنص المادة ٣١٧ من تقنين المرافعات في هذا الصدد على ما يأتى : « لمؤجر العقار أن يوقع في مواجهة المستأجر أو المستأجر من الباطن الحجز التحفظى على المنقولات والثمرات والمحصولات الموجودة بانعين المؤجرة ، وذلك ضمانا لحق الامتياز المقرر قانونا . ويجوز له ذلك أيضا اذا كانت تلك المنقولات والثمرات والمحصولات قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة ، ما لم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوما » (١) .

٣٦٥ - من يستطيع توقيع الحجز وعلى أى المنقولات ولأى دين يجوز توقيعه :

ويتبين من نص تقنين المرافعات المتقدم الذكر أن الذى يستطيع توقيع الحجز هو مؤجر العقار ، ولو كان مستأجرا أصليا وأجر من الباطن ، أو كان مالكا لحق الانتفاع دون الرقبة . وما قيل عن الدائن صاحب الحق الممتاز عند الكلام في حق امتياز المؤجر يقال هنا عن الدائن الذى يستطيع توقيع الحجز التحفظى (٢) .

والمنقولات التى يجوز توقيع الحجز عليها هى نفس المنقولات التى تعتبر محلا لامتياز المؤجر ولحقه فى الحبس ، وقد سبق الكلام فى ذلك . فيتبع هنا ما ورد من التفصيلات هناك ، من حيث جواز توقيع الحجز على المنقولات اذا كانت موجودة بالعين المؤجرة وكانت مملوكة للمستأجر ، ومن حيث جواز الحجز على المنقولات ولو خرجت هذه المنقولات من العين بشرط أن يوقع الحجز عليها فى ظرف ثلاثين يوما من

(١) انظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٤١ .

(٢) انظر انفا فقرة ٢٥٧ .

نقلها وما ورد في ذلك من التفصيل فيما اذا كسب شخص حقا عينيا على هذه المنقولات قبل توقيع الحجز ، ومن حيث جواز الحجز على المنقولات الموجودة في العين وان كانت غير مملوكة للمستأجر على التفصيل الذي سبق بيانه (١) ، فان حق توقيع الحجز التحفظي مقترن بحق الامتياز وبالحق في الحبس في كل هذه المسائل (٢) .

وكذلك الحق الذي يجوز توقيع الحجز من أجله هو نفس الحق الممتاز ، فيشمل الأجرة المستحقة كلها والتي تستحق الى يوم بيع المنقولات (٣) ، وفوائد الأجرة ، والمصروفات ، وما قد يكون المستأجر ملزما به من التعويضات للمؤجر لأي سبب يستند الى عقد الايجار ، وقد تقدم ذكر ذلك (٤) .

-
- (١) انظر انفا فقرة ٣٥٨ - فقرة ٣٦٠ وفقرة ٣٦٢ .
(٢) ولا يجوز حجز الثمار المتصلة ولا المزروعات القائمة قبل نضجها بأكثر من خمسة وخمسين يوما ، والا كان الحجز باطلا (م ١/٣٥٤ مرافعات) .
وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٤٢ .
(٣) ولا يجوز توقيع الحجز التحفظي لأجرة لم تستحق ولو كان هناك اتفاق بين المتعاقدين على ذلك ، لان اجراءات الحجز والبيع تعد من النظام العام (استئناف مختلط ٢٢ مايو سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ٢٢١ - عابدين ١٩ سبتمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ٥ رقم ١٣٠ ص ١٤٣) - هذا ولا يوجد ما يمنع من توقيع الحجز التحفظي للتأمين على اداء دين معترف باصل وجوده ولكن متنازع في مقداره ، في هذه الحالة يكون للمحكمة المطروح امامها طلب الحكم بصحة الحجز ان تؤجل البت في هذا الطلب حتى يصفى الحساب او يقدر الدين (نقض فرنسي ٣١ يولييه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ ص ٦٧٤) .
(٤) انظر انفا فقرة ٣٥٧ - ويجوز توقيع الحجز التحفظي ولو كانت الأجرة يضمنها كفيل (استئناف مختلط ٢٩ أبريل سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٢٦) وقد قضى بأنه يجوز للمؤجر توقيع الحجز التحفظي ولو افلس التاجر ، لان القانون اذا كان قد منع المؤجر من اتخاذ الاجراءات التنفيذية على منقولات المستأجر المفلس المعدة لإدارة تجارته في خلال الثلاثين يوما التالية لصدر حكم الافلاس (م ٢١٧ تجاري) ، فانه لم يمنع اتخاذ المؤجر الاجراءات التحفظية في خلال هذه المدة ، لان دين الأجرة مضمون بامتياز على هذه المنقولات (المنيا الجزئية ٣ أبريل سنة ١٩٢٨ المجموعة الرسمية ٣٩ رقم ١٣٤ ص ٣٢٩) . وانظر استئناف مختلط ١٥ نوفمبر سنة ١٩٠٥ م ١٨ ص ١٤) .
وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٤٢ .

٣٦٦ - إجراءات الحجز التحفظي :

يوقع الحجز التحفظي بأمر من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة التابع لها موطن المستأجر ، ومع ذلك لا حاجة الى هذا الأمر اذا كان بيد الدائن حكم غير واجب النفاذ . ويطلب الأمر بعريضة مسببة ، وللقاضى قبل اصدار أمره أن يجرى تحقيقا مختصرا اذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب ، ويجوز أن يكون أمره بتوقيع الحجز بعد مهلة للمستأجر لا تزيد على ثلاثة أيام من تاريخ هذا الأمر (م ٣١٩ مراجعات) (١) .

(١) ولا يجوز الأمر بالحجز الا لحق حال الاداء . واذا لم تكن الاجرة قد حلت ونقل المستأجر المنقولات لأضعف التأمينات ، فإن الاجرة تحل بسقوط الاجل لأضعاف التأمينات (قنا الجـزئية ٢٥ ابريل سنة ١٩٤٣ المجموعة الرسمية ٢٨ ص ١٣٦) .

وقبل صدور امر القاضى بالحجز لا يجوز للمؤجر منع المستأجر من نقل امتعته من العين المؤجرة ، فاذا فعل ذلك بطريقة استبدادية وبدون استصدار امر من القاضى ، كان مسئولاً عن تعويض الضرر الأدبى والضرر المادى اللذين يلحقان بالمستأجر (محكمة شارانتون الفرنسية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ٧ ص ٢٧٨ - وانظر التعليق الوارد على هذا الحكم فى مجلة المحاماة ، وقد جاء فيه انه قد حدث فى مصر أن بعض الملاك أراد منع المستأجرين من نقل مفروشاتهم بالقوة ، فتدخلت الشرطة ونصرت المستأجر على المؤجر بناء على عدم وجود حق للمؤجر فى حبس مفروشات المستأجر - بالقوة وبدون أمر قضائى : انظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٢ ص ٤٤٥ هامش ٢) - ومع ذلك يصلح الشرط الوارد فى عقد الايجار الخاص بحق المؤجر فى حبس المحصول ونقله فى شونة عند تأخر المستأجر فى سداد الاجرة او المبالغ الناشئة عن عقد الايجار ، ويجب على قاضى الأمور المستعجلة تنفيذ هذا الشرط لعدم مخالفته للقانون أو النظام العام أو الآداب (مصر الكلية ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ المحاماة ١٦ رقم ١٣٧ ص ٣٢٨) . وقد رأينا أنه يجوز اعطاء المحصول للمالك ضمناً للآجرة مع توكيله فى بيعه واستيفاء الآجرة من الثمن (استئناف مختلط ٦ يناير سنة ١٩٠٥ م ٢٧ ص ١٠٧ وانظر أنفا فقرة ٢٤٥ فى الهامش - استئناف وطنى ١٢ فبراير سنة ١٩١٤ الشرائع ١ ص ٢٧٩ وانظر أنفا فقرة ٢٤٩ فى الهامش) . ومع ذلك قد قضى بأن الشرط الآوارد فى عقد الايجار والقاضى بانابة المستأجر للمؤجر فى بيع المنقولات دون اتباع اجراءات الحجز شرط باطل (الاسـسـكندرية الوطنية ٢٢ يناير سنة ١٩٤٥ المجموعة الرسمية ٤٧ رقم ٤٢) - ولعل الفرق بين الانابة فى بيع المحصولات والانابة فى بيع المنقولات أن المحصولات معدة بطبيعتها للبيع فالانابة فى بيعها تتفق مع طبيعتها ، اما المنقولات فليست معدة للبيع فى الأصل فالانابة فى بيعها تنطوى =

ويجب أن يعلن المؤجر الى المستأجر مخبر الحجز والأمر الصادر به في ظرف ثمانية أيام من تاريخ توقيعه ، ويشتمل اعلان مخبر الحجز على تكليف المستأجر الحضور أمام المحكمة في المواعيد المعتادة لسماع الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز ، ومن ذلك لا يلزم رفع دعوى صحة الحجز اذا كان قد وقع بناء على حكم لم يصبح بعد قابلا للتنفيذ (م ٣٢٠ مرافعات) .

واذا حكم بصحة الحجز ، اتبعت الاجراءات المقررة قانونا لبيع المنقولات (م ٣٢٢ مرافعات) (١) . واذا وقع المؤجر الحجز على منقولات المستأجر من الباطن (٢) ، فان اعلان الحجز لهذا المستأجر يعتبر أيضا بمثابة حجز تحت يده على الأجرة ، واذا كان المستأجر الأصلي غير ممنوع من التأجير من الباطن صح للمستأجر من الباطن أن يطلب رفع الحجز على منقولاته مع بقاء الحجز تحت يده على الأجرة بشرط اتباع الاجراءات الأخرى المقررة لحجز ما للمدين لدى الغير (م ٣٢٣ مرافعات) .

ولا نفيض هنا في بيان اجراءات الحجز ، فان هذا موضعه قانون المرافعات .

على مظنة أن المؤجر قد أراد تفادي اجراءات الحجز . ويبدو أن الأمر مرده تبين نية المتعاقدين ، فان ظهر أنهما قصدا تفادي اجراءات الحجز فالشرط باطل .

انظر في طلب المؤجر لتأمين المنقولات المحجوز عليها بواسطة خبير استئناف مختلط ١٤ أبريل سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢١٠ .

(١) واذا حكم بطلان الحجز التامضي أو بالغائه لانعدام اساسه ، جاز الحكم على المؤجر بغرامة لا تزيد على عشرين جنيها فضلا عن التضمينات للمستأجر (م ٢٢٤ مرافعات) .

(٢) ويجوز كذلك حجز منقولات المستأجر من الباطن حجرا تنفيذا اذا كان عقد الايجار الأصلي عارا رسميا ومشترطا فيه عدم التأجير من الباطن (استئناف وطني ٦ مارس سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ١٤ رقم ٨٢ ص ١٥٧) .

المبحث الثاني

استعمال العين المؤجرة بحسب ما أعدت له

٣٦٧ - كيفية استعمال العين وعدم أحداث تغييرات بها :
يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين فيما أعدت له ، وبألا يحدث بها
تغييرات خسارة . فننتكلم في هاتين المسألتين .

المطلب الأول

كيفية استعمال العين المؤجرة

٣٦٨ - نصوص قانونية :
تنص المادة ٥٧٩ من التقنين المدني على ما يأتي :
« يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النصوص المتفق
عليه ، فإن لم يكن هناك اتفاق التزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت
له » (١) .
ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادتين ٣٧٦ - ٣٧٧/
٤٦١ - ٤٦٢ (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٧٩ من المشروع التمهيدى
على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وفي لجنة المراجعة
ادخلت تعديلات لفظية فأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني
الجديد ، وصار رقمه ٦٠٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب ،
ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٧٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤
ص ٥٢٦ - ص ٥٢٧) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٦١/٣٧٦ : على المستأجر أن يستعمل الشيء
الذى استأجره فيما هو معد له .
م ٤٦٢/٣٧٧ : لا يجوز للمستأجر أن يستعمل الشيء الذى استأجره فى
امر غير ما هو مشروط فى سند العقد .
(واحكام التقنين المدني القديم تتفق مع احكام التقنين المدني الجديد) .

ويقابل في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٧ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٨ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٦٠ و ٧٦١/٧٦٢ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٨ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٨٩ - وفي التقنين المدني الأردني م (١) .

ويخلص من هذا النص أن المستأجر يلتزم بأن يستعمل العين المؤجرة اما على النحو المتفق عليه اذا كان هناك اتفاق ، واما بحسب

(١) التقنيات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٤٧ (مطابق)

التقنين المدني الليبي م ٥٧٨ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٦٠ : من استحق منفعة معينة بعقد الاجارة ، فله ان يستوفى عينها أو مثلها أو دونها ، ولكن ليس له ان يستوفى ما فوقها . م ١/٧٦١ : يعتبر التقييد في الاجارة ، سواء اختلف الانتفاع باختلاف المستعملين أم لم يختلف .

م ٧٦٢ : اذا كان المأجور يجب على المستأجر ان يستعمله على النحو المعين في عقد الايجار . فان سكت بالعقد ، وجب عليه ان يستعمله بحسب ما اعد له وفقا لما يقتضيه العرف .

(واحكام التقنين العراقي تتفق مع احكام التقنين المصري - انظر - عباس حسن الصراف فقرة ٩١٦ - فقرة ٩٢٢) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٨ : على المستأجر واجبا - اساسيان : (١) أداء بدل الايجار . (٢) المصافطة على المأجور واستعماله بحسب الغرض الذي اعد له أو الغرض الذي عين في العقد مع اجتناب الافراط وسوء الاستعمال .

(واحكام التقنين اللبناني تتفق مع احكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٨٩ : يلتزم المستأجر بأن يستعمل المأجور على النحو المتفق عليه ، فان لم يكن هناك اتفاق للزم أن يستعمله بحسب ما اعد له وفقا لما يقتضيه العرف (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني م ٦٩٣ : ١ - لا يجوز للمستأجر أن يتجاوز في استعمال المأجور حدود المنفعة المتفق عليها في العقد ، فان لم يكن هناك اتفاق وجب الانتفاع به طبقا لما اعدت له وعلى نحو ما جرى عليه العرف ٢٠ - فاذا جاوز في الانتفاع حدود الاتفاق أو خالف ما جرى عليه العرف وجب عليه ضمان ما ينجم عن فعله من ضرر (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدني المصري) .

طبيعة العين ونظما لما أعدت له اذا لم يكن هناك اتفاق . وهو على كل حال ملزم بأن يستعمل العين فلا يتركها دون استعمال على نحو يضر بها . فاذا أخل بما التزم به ، جاز للمؤجر طلب التنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض في الحالتين اذا كان له مقتض .

فنتكلم اذن في المسائل الآتية : ١ - استعمال العين اذا كان الاستعمال مبينا في العقد . ٢ - استعمال العين اذا كان الاستعمال غير مبين في العقد . ٣ - التزام المستأجر بعدم ترك العين دون استعمال . ٤ - جزاء الاخلال بالالتزام (١) .

٣٦٩ - استعمال العين اذا كان الاستعمال مبينا في العقد :

قد يكون استعمال العين مبينا في العقد ، كأن ينص صراحة على أن المنزل قد أوجر للسكنى ، أو أن الأرض قد أوجرت للزراعة أو لتشديد مصنع عليها ، أو أن العين قد أوجرت لتستعمل مقهى أو مطعما ، ففي هذه الحالة يجب اتباع نص العقد .

وعلى ذلك لا يجوز للمستأجر ، اذا كان عقد الايجار قد بين في أى شيء تستعمل العين المؤجرة : أن يستعمل العين في شيء آخر (٢) . فاذا بين العقد أن العين تستعمل مقهى أو مشربا ، لم يجوز استعمالها مسرحا غنائيا أو مطعما . واذا بين أنها تستعمل للسكنى ، لم يجوز استعمالها للتجارة . واذا عين نوع التجارة التي تباع في العين المؤجرة ، لم تجز مباشرة تجارة غيرها كما اذا استبدل المستأجر

(١) هذا الى انه « يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد » (م ٥٨٢ / ١ مدنى) . فعناية الشخص المعتاد الواجب على المستأجر بذلها مطلوبة منه في استعمال العين المؤجرة كما هي مطلوبة منه في المحافظة على العين . وسنتناول هذا الالتزام عند الكلام في محافظة المستأجر على العين المؤجرة .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ٢٦١ - هيك ١٠ فقرة ٢٠٨ - جيوار ٢ فقرة ١٩٧ بودرى وقال ١ فقرة ٧٦٢ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٧ .

بتجارة الحبوب ادارة محل للمقالة • وإذا أوجرت الأرض للزراعة واشترط المؤجر على المستأجر أن يتبع نظاما خاصا في زراعة الأرض ، كالا يجاوز ثلثها في زراعة القطن وأن يكون الثلث المزروع قطننا غير الثلث الذى زرع في العام السابق والعام الذى قبله ، فان المستأجر ملزم باتتباع هذا النظام في الزراعة ، ومجاوزته الثلث في زراعة القطن أو زراعته جزءا من الأرض قطننا سبقت زراعته في العامين السابقين يعد كل منهما مخالفة للالتزامه (١) •

وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن الغرض من استئجار العين مزارع هو بيع أدوات وزيت السيارات وان عتد ايجارها يحظر استعمالها بطريقة تنافي شروط العقد وانها قد أضافا الى النشاط المتعاقد عليه بيع البنزين والسولار من مضختين اقيمت بالعين ، وأن هذا النشاط المستحدث

(١) استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ١٤٥ - استئناف مصر ١٩ مارس سنة ١٩٢٢ المحاماة ١٤ ص ٤٠٧ - وقضى بأن المستأجر ملتزم دون شرط أن يراعى أحكام القانون في مقدار المساحة التي تجوز زراعتها قطننا (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٢٢ م ٤٥ ص ٢٨٦) • وقضى بأنه اذا اشترط المؤجر ألا يزرع المستأجر في الأرض محصولا يجاوز ميعاد حصده وقت انتهاء ايجار ، لم يجز للمستأجر طلب امتداد الايجار الى حين حصد المحصول (استئناف مختلط ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ٤٨ ص ٢٧) - وقضى بأن من يستأجر مكتبا في الدور الرابع لا يجوز أن يحوله الى حانوت لبيع البضائع بالتجزئة (استئناف مختلط ٩ أبريل سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ١٠٢) • ولا يجوز لمن استأجر مسكنا لاستغلاله غرضا مفروشة فيكون للمؤجر الحق في زيادة الأجرة بنسبة ٧٠ ٪ من أجرة أبريل سنة ١٩٤١ أن يحوله الى مسكن خاص به فلا يكون للمؤجر حق الا في زيادة تقارح بين ١٠ و ١٤ فقط (مصر الكلية دائمة الايجارات ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ المحاماة ٢٩ رقم ٥٧٠ ص ١٢٢٠) • واذا رخص المؤجر للمستأجر أن يضع لافتة تحمل اسمه على شرفة العقار المؤجر ، فانه لا يحق للمستأجر أن يضع لافتة كبيرة الى حد انها تستلزم اجراء اعمال ضارة بالعقار ، ويجوز في هذه الحالة للقاضي الامور المستعجلة أن يأمر بنزع اللافتة (استئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ م ٤٦ ص ١٨١) • ومن استأجر مكانا لاستعماله مشربيا (بار) لا يجوز له أن يحوله الى مكان لبيع البرانيط (استئناف مختلط ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٩ م ٦١ ص ٥٨) •

يختلف عن النشاط الاصلى ، وان الحكم قد رتب على ذلك اعتبارا
المستأجر مخالفا لشروط العقد وانه لا وجه لما تمسك به من وقوع
المضختين على الرصيف خارج العين المؤجرة لارتباط استغلالها باستئجار
العين ارتباطا عضويا قوامه انه ما كان لهما الحصول على ترخيص باقامة
المضختين لولا استئجار تلك العين التي اصبحت بذلك مستخدمة في تسويق
البنزين مما يعتبر تغييرا واضحا في الانتفاع بالعين يترتب ضررا للمؤجر .
لما كان ذلك وكان لا تلازم حتما في الواقع أو القانون بين حصول
المستأجر على ترخيص من جهة الادارة باقامة المضختين امام العين
المؤجرة وبين عدم الاضرار بمصلحة مشروعه للمؤجر وذلك لاقتصار
دلالة الترخيص الادارى على عدم مخالفة النشاط المرخص به لاحكام
القوانين المنظمة لمباشرة ووقوف أثره عند حد تنظيم العلاقة بين
جهة الادارة وبين المرخص له دون ان يمتد الى ما يجاوز ذلك من
علاقات تعاقدية تنظمها قوانين أخرى ، وكان ما ارتآه الحكم من ان من
شأن استعمال مضختين للبنزين والسولار امام العين المؤجرة يعرض
عقار المؤجر لخطر الحريق أمرا لا يحتاج القاضى فى اثباته الى ما يجاوز
المعلومات العامة للكافة مما لا وجه معه للنعى على الحكم بانتزاع ذلك
النظر من مصدر لا وجود له (١) .

كما قضت محكمة النقض بان قضاءها جرى على أن للمؤجر أن يطلب
اخلاء المكان المؤجر اذا أخل المستأجر فى استعماله للمكان بالتزاماته
المتعلقة بهذا الاستعمال المنصوص عليها فى المواد ٥٧٩ و ٥٨٠ و ٥٨٣ من
القانون المدنى والتى تلحق بالمؤجر ضررا . ولما كان عقد الايجار المبرم
بين الطرفين والذى نظم حقوقهما والتزاماتهما المتبادلة قد حظر على
الطاعن المستأجر استعمال بدروم المنزل وحديقته ، واكن الحكم
المطعون فيه قضى باخلاء المستأجر لمخالفته الشروط المعقولة فى عقد

(١) نقض مدنى فى ٢٨ يونية سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة
٣١ رقم ٣٥١ صفحة ١٨٩٣ .

الأيجاز فانه يكون قد جاء موافقا لصحيح القانون ومؤديا الى النتيجة التي خلص اليها ويكون النعى عليه بمخالفته القانون والخطأ في تطبيقه على غير اساس (١) .

وقضت محكمة النقض أيضا بانه اذا كان الحكم قضى باخسلاء المستأجرين استنادا الى مستندات المستأجرين والى أقوال شهودهم الذين شهدوا بأن اولهم استعمل عين النزاع « ورشة ميكانيكية » وانتهى الحكم الى ثبوت الضرر بالمؤجرين لتغيير استعمال العين من مكتبة الى ورشة ، وهو من قبيل المعلومات العامة المفروض علم الكافة بها فان النعى يكون غير سديد (٢) .

على أنه لا يجوز التشدد في مراعاة هذه القاعدة فالعرف قد يعدل فيها ، ويحيز لمن استأجر عينا لمباشرة تجارة معينة أن يضيف اليها تجارة أخرى جرى العرف باضافتها ، أو كذنت تشبه التجارة المشروطة ، أو تعد من مكملاتها ، مادامت العين المؤجرة لا يصيبها ضرر من هذا التعديل (٣) . كذلك يكون المؤجر متعسفا في استعمال حقه في منع

(١) نقض مدني في ١٧ مايو سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٢٦٥ صفحة ١٢٩٣ .

(٢) نقض مدني في ١٣ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٩٥ صفحة ٤٩٠) .

(١) محكمة ليل الفرنسية ١٨ ابريل سنة ١٨٩٩ المونتور القضائي ١٩٠٠ ص ٦٢ (محل بقالة يبيع عدا اصناف البقالة خضارا وسمكا ولبنا وطبورا) . السين الفرنسية ١٩ يناير سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٠ - ٢ - ١٩٢ (محل تجارة فحم ينشئ مكانا في نفس المحل لتصليح الاحذية مما يتفق مع عرف الجهة) - حكم آخر من السين ٢٨ يولييه سنة ١٩٠٨ جازيت دي تريبينو ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٠٨ (محل لبيع الادوات المنزلية و يبيع للمي جانب ذلك غاز البترول والبنزين للسيارات) - انظر ايضا : باريس ١٥ يناير سنة ١٩٢٤ جازيت دي باليه ١٩٢٤ - ١ - ٤٢٦ - نانسي ٢ يولييه سنة ١٩٢٥ جازيت دي باليه ١٩٥٣ - ٢ - ٤٨٢ - السين ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٣ جازيت دي باليه ١٩٥٣ - ١ - ٢٨ - استئناف مختلف اوله فبراير سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ٧٤ (استثمار مخزن للسيارات القديمة لا يمنع من ايداع اشياء قديمة اخرى لا تعود بضرر على المالك) . وانظر :

المستأجر من مباشرة مهنة أخرى غير المشروطة في العقد اذا ثبت أنه لم يلحق به أى ضرر من استعمال المستأجر لهذه المهنة ، وأنه انما يستعمل حقه للأنكبة بالمستأجر (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن المشرع أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أخل المستأجر بالتزامه الخاص باستعمال العين المؤجرة المشار اليها في المواد ٥٧٩ و ٥٨٠ و ٥٨٣ من القانون المدنى ، ولئن كان الاستفادة من هذا النص أن للمؤجر الحق في طلب اخلاء المستأجر بمجرد استعمال المكان المؤجر استعمالا ينافى شروط العقد ، الا أن النص جساء خلوا مما يقيد سلطة القاضى التقديرية في الفسخ ، ، ولم يفرض عليه الحكم بالاخلاء اذا توفر سبب من اسبابه التى حددت شروطها غيبة ، واذا كان مفاد ما تقضى به المادة ٥٧٩ من القانون المدنى انه متى تعين الاستعمال المحدد الذى أوجرت العين من أجله وجب على المستأجر ان يقتصر عليه وألا يعتمد الى تغييره الا بعد حصوله على اذن من المؤجر على أن يستثنى الحالة التى لا يترتب على هذا التغيير في نوع الاستعمال ضرر للمؤجر ، فتنفى عن ذلك حكمه التقييد ويصبح التغيير جائزا ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر أن مجرد تغيير وجه استعمال العين المؤجرة حتى ولو لم ينجم عنه ضرر للمالك ، ولم يجعل للمحكمة سلطة تقديرية في هذا الشأن ، فانه يكون قد خالف القانون (٢) .

= بودرى وقال ١ فقرة ٧٦٢ - اوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٦٧ .

(٢) ديرانتون ١٧ فقرة ٧٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٦٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٧١ - سـليمان مرقس فقرة ٢٠٨ ص ٣٧٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٧ ص ٣٢٤ - ص ٣٢٥ - محمد على امام فقرة ١١٦ ص ٢٧١ - عبد المنعم البدر اوى ص ٧٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤٩ ص ٢١٢ - ولكن ذهب كثير من الفقهاء الى عكس هذا الراى (تـرولون ٢ فقرة ٢٠٠ - لوران ٢٥ فقرة ٢٥٨ و فقرة ٢٦٢ - هـيك ١٠ فقرة ٢١٦ - جـيوار ٢ فقرة ٢٠١) .

(١) نقض مدنى فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض . السنة ٢٨ رقم ١٠٠ صفحة ٥٤٢ .

كما قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الواقع في الدعوى أنه أشير في العقد المبرم الى أن التأجير بقصد استعمال المحل المؤجر في التجارة ، وكان نوع التجارة الذي يمارسه الطاعن هو « تجارة العطارة » ، واذا كانت هذه التجارة بطبيعتها تقتضى طحن بعض مواد العطارة طبقا لرغبات العملاء ، فان استعمال ماكينة لهذا الغرض لا يمكن اعتباره من قبيل عمليات التصنيع ، متى كان ذلك وكان لم يثبت من الاوراق ان الطاعن توقف عن ممارسة تجارة العطارة أو افرد المحل المؤجر لطحن موادها ، فان ما أقام عليه الحكم قضاءه بالاخلاء لا يؤدي الى ما انتهى اليه ، وهو ما يعيب الحكم بالفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه (١) .

هذا ولا يكفي أن تبين مهنة المستأجر في العقد حتى يفهم من ذلك أن العين المؤجرة لا يصح استعمالها في غير هذه المهنة ، وانما يكون هذا مجرد قرينة على ذلك يصح اثبات عكسها (٢) .

٣٧٠ - استعمال العين اذا كان الاستعمال غير مبين في العقد :

أما اذا كان الاستعمال غير مبين في العقد ، التزم المستأجر أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له . والظروف وقرائن الأحوال هي التي تدل على كيفية الاستعمال . ويرجع في ذلك الى مهنة المستأجر لاسيما اذا بينت هذه المهنة في العقد ، والى ما كان الشيء مستعملا فيه من قبل (٣) ، والى كيفية اعداد العين المؤجرة فقد تدل طريقة اعدادها على أنها تستعمل لغرض خاص كقهى أو مسرح أو مخبز ، والى ما نشر عنه من الاعلانات قبل الايجار (٤) ، والى المناحية الموجودة بها العين

(١) نقض مدني في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٧ صفحة ١٩٢٤ .

(٢) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٧١ .

(٣) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٧ من ٢٣١ هامش ١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٦٧ من ٧٨٩ .

(٤) هيك ١٠ فقرة ٣٠٩ .

المؤجرة ، وإلى العرف والمعادات المحلية (١) ، وإلى غير ذلك من القرائن التي تدل على النية المحتملة للمتعاقد (٢) . وقاضى الموضوع هو الذى يبت فى تحديد الغرض الذى أهدت له العين المؤجرة (٣) .

فإذا كانت العين المؤجرة فى جهة صناعية وكانت معدة لأن تكون مصنعا ، لم يستطع المستأجر أن يستعملها لغرض آخر ، بل يجب عليه ألا يقف سير المصنع وفقا غير معتاد . وكذلك الحال فيما لو كان المؤجر معد لأن يكون مطعما أو فندقا أو مقهى أو غير ذلك (٤) . كذلك لا يجوز للمستأجر ، اذا كان المنزل الذى استأجره فى حي تسكن فيه الطبقة العليا من الناس ، أن يعمد الى تحويله ناديا تأوى اليه الفوغاء . وقد قضى بأن تغيير المحل المؤجر من محل سكن الى فندق فيه تغيير لموضوع عقد الايجار ، فإذا حصل هذا التغيير بغير رضا المؤجر كان لهذا حق

(١) استئناف مختلط أول يولية سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ٢٨٩ - وقد قضى بأن استعمال المستأجر لمسطح المنزل لا يعد خروجا عن الغرض من التاجير ولا زيادة فى الانتفاع ، لأن العرف يجيز للمستأجرين استعمال المسطح وهو ما يعد من مكملات الانتفاع بالسكن مادامت العين المؤجرة لا يصيبها ضرر من هذا الانتفاع ومادام المؤجر لم تتدخل له مصلحة مشروعة (شبرا ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ المحاماة ٣٢ رقم ٢٠٧ ص ١١٨٧) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المر المؤدى الى الطريق العام يعتبر من ملحقات الاماكن المؤجرة الكائنة داخل المر ، غير أن ذلك لا يكون الا فى نطاق ما خصص هذا المر من أجله وهو المرور ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن أقام الفترينة موضوع النزاع وثبتها على حائط عمارة المطعون عليها الأولى بعيدا عن حائط المحلين المؤجرين له وشغل جزء منها حيزا من فراغ المر ، فإن الطاعن يكون قد تجاوز حقه فى استعمال المر ، وان كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ذلك مقررًا أن الفترينة وضعت بمدخل المر فى مكان لا يعد جزءا من العين المؤجرة أو ملحقاتها ، فإنه يكون قد ألزم صحيح القانون محسولا على أن جزء الفترينة الواقع داخل المر لا يعد استعمالا مشروعا للممر فى حدود الغرض المخصص له (تقضى مبنى فى ٤ يناير سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٣ رقم ١٥ صفحة ٦٢) .

(٢) بلاتويل وريبير ١٠ فقرة رقم ٥٦٧ .

(٣) انسيكلوبيدى دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٣٧٩ .

(٤) قارن استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٦٢ .

(الوسيط ج ٦ - م ٤٤)

طلب القسح (١) . وقضى أيضا بأن مباشرة مهنة الطب مباحة حتى في محل السكن بشرط أن يكون ذلك بشكل معتاد ، ولكن الطبيب الذي يباشر مهنته في منزل يستقبل فيه نوعا خاصا من المرضى ، ويطلبهم بنظير النشر في الصحف ، ويمودهم مجانا بحيث يصبح دخول المنزل في ساعات معينة مباحا للجميع ، يكون مسئولا لدى المؤجر. اذا كان قد استأجر المكان ليكون سكنا له ولأسرته (٢) .

وتقد قضت محكمة النقض ان التشريع الاستثنائي بعد ان سلب المؤجر الحق الذي تخوله اياه القواعد العامة في مطالبة المستأجر باخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد مقررأ مبدأ امتداد الايجار امتدادا تلقائيا — اجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا أدخل المستأجر بالتزاماته المتعلقة باستعمال العين المؤجرة ومنها المادة ٥٧٩ من القانون المدني التي تنص على انه « يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه ، فان لم يكن هناك اتفاق للترم بان يستعمل العين المؤجرة بحسب ما اعدت له » ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بالاخلاء على اسباب حاصلها ان الغرض من ايجار شقة النزاع هو ان تكون مكتبا للاتحاد ، وان اعمال المكتب لا تتفق مع استعمال الشقة لمبيت عملاء الاتحاد وهو الامر الثابت من تحقيق محكمة الدرجة الأولى وتقرير الخبير المقدم صورته في الدعوى ، وأن هذا الاستعمال يلحق ضررا بالمطعون عليه يتمثل فيما يترتب على اقامة الاشخاص بالشقة على هذا النحو من ضوضاء وابتلاق لراحة سكان المنزل علاوة على زيادة استهلاك المياه ، وكان هذا الذي ساقه الحكم سائعا وكافيا في حمل النتيجة التي انتهى

(١) نقض فرنسي ٢٩ مايو سنة ١٩٢٥ الحاماة ٧ من ٢٧٠ .

(٢) استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٥ م ٨ من ٢٤ — وقارن استئناف مختلط أول يونيو سنة ١٩٠٤ م ١٦ من ٥٨٩ — وانظر في ذلك الايجار للمؤلف بفقرة ٢٧٢ .

اليها ، فان النعى عليه بالتقصير في التسبب يكون على غير اساس (١) .
كما قضت محكمة النقض بان المتردد في قضاء هذه المحكمة أن التغيير الذي ينشأ عنه ضرر للمؤجر ، وتقديره ، ما اذا كانت الوقائع المادية المنسوبة للمستأجر تشكل اساءة للاستعمال وضارة بالمؤجر هي من المسائل التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع دون رقابة عليه متى كان استخلاصه سائغا ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد بتقرير الخبير الذي انتهى الى حدوث ضرر لحق المالك والسكان والعين المؤجرة يتمثل في أن اقتطاع الطاعن جزءا من الحديقة وإقامة ثلاثة حظائر للدجاج ورابعة للحمام عليها يعتبر استعمالا غير مألوف وينطوي على اقلال لراحة السكان واضرار بالصحة العامة ، وهو قول منطقي له سند ، فان النعى يكون على غير اساس (٢) .

٢٧١ - التزام المستأجر بعدم ترك العين دون استعمال :

وكما لا يجوز للمستأجر أن يستعمل العين المؤجرة في غير ما أعدت له ، كذلك لا يجوز له أن يترك العين دون استعمال أصلا اذا كان ممن وراء عدم الاستعمال ضرر يلحق بالعين (٣) . واذا كان استعمال العين المؤجرة حقا للمستأجر ، فهو أيضا واجب عليه .

فالمستأجر الذي يهجر منزلا استأجره للسكنى ، ولا يترك من يتعهد المنزل بالصيانة ، يكون مسئولا عن تعويض ما قد يحدثه تركه للمنزل من تخرب أو تلف لعدم سكناه ، أو من ضرر لعدم النظافة

(١) نقض مدني في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض لسنة ٢٩ رقم ٤٠٤ صفحة ٢٠٧٤ .

(٢) نقض مدني في ٢٠ يونيو سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢١٦ صفحة ٦٩٤ .

(٣) ويجوز للمستأجر أن يستعمل العين عن طريق نائب عنه ، كوكيل أو مستأجر من الباطن أو متنازل له عن الايجار (بودري وقال ١ ققرة ٧٥٢ سليمان مراس ققرة ٢١٠ - عهد الفتح عبد الباقي ققرة ١٩٦) .

أو التهوئة (١) • ولكن من استأجر منزلا لاستعماله مصيفا لا يكون ملزما بسكناه طول السنة ، وما دام يتعمده بالصيانة فلا مسئولية عليه من عدم سكناه في غير الصيف (٢) • ومن استأجر حانوتا للتجارة لا يكون ملزما بمباشرة التجارة بنفسه ، بل له أن يفوض عنه وكيفلا لمباشرتها (٣) • ومن استأجر أرضا للزراعة يجب أن يزرعها ، والا كان مسئولا عما يصيب الأرض من التلف بسبب تركها غير مزروعة • وقد نصت المادة ١/٦١٣ مدنى في هذا الصدد على أنه « يجب أن يكون استغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقا لمقتضيات الاستغلال المألوف ، وعلى المستأجر بوجه خاص أن يعمل على أن تبقى الأرض صالحة للإنتاج » (٤) • ومن استأجر مصنعا يجب عليه ألا يقف العمل فيه • والا كان مسئولا عن وقف العمل كالتلف الذى يصيب الآلات وكنصراف العملاء عن المصنع •

(١) استئناف مختلط ٤ مايو سنة ١٩١٦ م ٢٨ من ٢٩٦ -
بدر جبيه ١ فقرة ٤٢٧ - هيك ١٠ فقرة ٢٠٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٢ -
بلائيول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٥ - ومن استأجر دارا مفروشة وجب عليه استعمالها محافظة على المفروشات من التلف أو السرقة (نقض فرنسى ١٠ يولية سنة ١٩٥٠ جازيت القضاء ١٩٥٠ - ٢ - ٢٤٥) •

(٢) جيوار ٢ فقرة ٢٧١ - وقد يقضى العرف كذلك بعدم استعمال العين مدة معينة كل سنة ، ويقع ذلك في المصانع تغلق مدة وجيزة لتفقد الآلات ، وفي المتاجر للجرد (سليمان مرقس فقرة ٢١٠ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٩ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٥١ من ٢١٤) • وقد تترك العين دون استعمال لقوة قاهرة ، كما اذا كان المنزل آيلا للسقوط أو شغلته جهة الادارة على سبيل الاستيلاء المؤقت أو اضطر المستأجر الى ترك العين بسبب احتلال جيوش الأعداء أو اضطراره لعدم زراعة الأرض بسبب تعذر ريعها (جيوار ٢ فقرة ٣٩١ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٦ - سليمان مرقس فقرة ٢١٠ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٦ - محمد على أمام فقرة ١١٧ من ٣٧٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٥١ من ٢١٤ - استئناف مختلط ٣٠ مايو سنة ١٩٣٢ م ٤٥ من ٢٩٨ - مصر الوطنية ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٣٦ من ١٢٠) •

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٢ •
(٤) انظر أيضا م ١٧٩٦ مدنى فرنسى •

هذا وواضح أن من استأجر متجرا (fonds de commerce) يجب عليه أن يداوم فيه العمل حتى يحتفظ بقيمته التجارية ويستبقى العملاء ، ولا يجوز له أن يغير الاسم التجارى للمحل ، وان كان له أن يضيف عليه اسما جديدا بشرط ألا يضر ذلك بالتاجر (١) . ولستأجر المتجر أن يباشر نفس المهنة في مكان آخر ، ولكن بشرط أن يباشر العمل في المحل المؤجر ، وبشرط ألا يكون المحل الآخر موجودا بجوار المحل المؤجر لزامته فقد يتفق أن شخصا يستأجر محل مزاحمه بغرض وقفه وابعاد العملاء عنه حتى يصبح بلا مزاحم فمثل هذا العمل يتنافى مع التزام المستأجر الذى نحن بصدده . أما اذا كان المستأجر لم يستأجر المتجر نفسه بل اقتصر على استئجار المكان ثم أنشأ المتجر فيه ، فله أن يتصرف في تجارتها كما يشاء لأنها ملكه ، وكذلك الحال فيما اذا استأجر المحل واشترى التجارة ، سواء اشتراها من مالك المحل نفسه أو من الغير ، فانه يصبح مالكا للتجارة وله حق التصرف فيها ، ويجوز له أن يقلل المحل المؤجر الذى يباشر فيه التجارة وينقل تجارتها الى محل آخر ، ويبقى المحل المؤجر مقفلا مدة طويلة قبل انتهاء الايجار حتى يتعود العملاء الاتجاه الى المحل الجديد (٢) .

٣٧٢ - جزاء الاخلال بالالتزام :

واذا أخل المستأجر بالتزامه من استعمال العين المؤجرة فيما أعدت له على التفصيل المتقدم ، فلهمؤجر طبقا للقواعد العامة أن يطلب المستأجر بتنفيذ هذا الالتزام عينا ، فيلزمه بأن يستعمل العين كما

(١) نقض فرنسى اول مارس سنة ١٨٩٩ سيريه ١٩٠١ - ١٢٦ .

(٢) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٤ - واذا ترك المستأجر العين دون استعمال جاز للمؤجر ، اذا كان عدم الاستعمال ضارا بالعين ، أن يطلب الزام المستأجر باستعمالها عن طريق التهديد المالى ، أو أن يطلب تعيين حارس لادارتها لمسأب المستأجر ، وهذا عدا حقه فى طلب الفسخ كما سيجىء (سليمان مرقس فقرة ٢١٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٩٩) .

ينبغي ، أو بالأحرى تركها دون استعمال • ويستطيع أن يلجأ في ذلك الى طريق التهديد المالى ، بل يجوز له عند الاقتضاء أن يطلب وضع العين تحت الحراسة لادارتها على الوجه الواجب •

والمؤجر أيضا أن يطلب فسخ الايجار طبقا للتواعد العامة لعدم قيام المستأجر بتنفيذ التزاماته ، وليست المحكمة ملزمة حتما بإجابة هذا الطلب ، وقد تكتفى بالحكم على المستأجر باستعمال العين الاستعمال المشروع وبتعويض الضرر الذى أصاب المؤجر من عمله • وكذلك يستطيع المستأجر أن يتلافى الحكم بفسخ العقد اذا رجس من نفسه عما أوجب مسؤوليته (١) •

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ ، فإن له فى الحالتين أن يطلب التعويض عن الضرر الذى أصابه من جراء اخلال المستأجر بالتزامه •

ولم ير المشرع حاجة الى النص على شئ مما تقدم اكتفاء بالقواعد العامة ، فليس فى تطبيق هذه القواعد أى خفاء يستوجب النص (٢) •

ويجوز للمؤجر الموافقة صراحة أو ضمنا على تغيير المستأجر استعمال العين المؤجرة فى غير الغرض التى أوجرت من أجله •

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه — الذى قضى بإخلاء الطاعن من العين المؤجرة لتغييره وجه استعمالها — أن الطاعن أقام استئنافه على علم المطعون ضدها الأولى

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٧٧٤ — أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٥ — بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٨ — وقد قضت محكمة الاستئناف المفتلة بأنه يجوز للمؤجر فسخ الايجار اذا أساء المستأجر استعمال العين بأن أدها لتكون محلا سريا للدعارة ، وفى هذه الحالة يجوز للمؤجر أن يلجأ الى قاضى الامور المستعجلة لطرد المستأجر من العين (استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ٢٢٩) •
(٢) قارن سليمان مرقس فقرة ٢١٢ •

ووكيلها المطعون ضده الثانى باستعمال العين المؤجرة فى صنع الحلوى ،
تبعا لاقامتهما فى المبنى الكائن به المحل المؤجر ، وسكوتهما عن اتخاذ
أى اجراء طيلة ست سنوات ، مما يفيد موافقتهما ضمنا على هذا
الاستعمال ، فان الحكم اذ لم يعتد بهذا الدفاع تأسيسا على أن موافقة
المطعون ضده الثانى على تعديل شروط العقد الذى ابرمه بصفته وكيل
عن زوجته المطعون ضدها الأولى تقتضى صدور توكيل خاص له بذلك
يكون قد قصر عن مواجهة حقيقة ما اثاره الطاعن فى دفاعه من أن
الموافقة الضمنية على وجه الاستعمال المرغوض تمت أيضا من جانب
المطعون ضدها الأولى وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأى فى
الدعوى (١) .

(١) نقض مدنى فى ٢٦ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض
السنة ٣١ رقم ١٨١ صفحة ٩٢١ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أنه يجوز للمؤجر أن يطلب
اخلاء المكان المؤجر اذا استعمله المستأجر أو سمح باستعماله بطريقة تنال
شروط الايجار المعقولة إذا ما ترتب على هذا الاستعمال ضرر بمصلحة
المؤجر ، الا أنه يشترط فى ترتيب الاخلاء على وقوع تلك المخالفات أن تكون
قد وقعت دون رضا المؤجر لأن رضاه يرفع عنها وصف المخالفة . لما كان
ذلك وكان من المقرر أن كل ما يثبت فى محاضر أعمال التخيير من دفاع
للخصوم يعتبر دفاعا معروضا على المحكمة ، وكان الطاعن قد تمسك
بمحاضر أعمال التخيير بقبول المؤجر وجه الاستعمال المتنازع عليه منذ شغله
للعين المؤجرة فى سنة ١٩٥٧ وتمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف
بدلالة هذا السكوت ، وكان الحكم المطعون فيه قد اغفل الرد على هذا الدفاع
رغم أنه جوهري قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فانه يكون معيبا
بالقصور فى التسيب (نقض مدنى فى ١٠ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام
النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ٤٢ صفحة ١٧٠) .

كما قضت محكمة النقض بأن عبء التنازل صريحا كان أو ضمنا يقع
على عاتق مدعيه ، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الذى تلتزم
محكمة الموضوع بمواجهته وأبداء الرأى فيه هو الدفاع الجوهري الذى
يترتب على الأخذ به تغيير وجه الرأى فى الدعوى وهو ما يكون قوامه واقعة
قام الدليل عليها وفقا للضوابط التى قدرتها لذلك القوانين المنظمة للاثبات
أو واقعة طلب الخصم الى المحكمة تمكينه من اثباتها وفقا لتلك الضوابط ، =

هذا وللمؤجر الحق في التأكيد من أن المستأجر قائم بالتزامه ، وله أن يلجأ في ذلك الى قاضي الأمور المستعجلة ، كما اذا اشترط في الايجار أن تراعى في زراعة الأرض شروط معينة وأراد التثبت من أن المستأجر يراعى محلا هذه الشروط (١) .

المطلب الثاني

أحداث المستأجر لتغييرات في العين المؤجرة

٣٧٢ — نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٨٠ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ — لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر ، الا اذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر » .

« ٢ — فاذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة مجاوزا في ذلك حدود الالتزام الوارد في الفقرة السابقة ، جاز الزامه باعادة العين الى الصالحة التي كانت عليها ، وبالتمسويض ان كان له مقتضى » (٢) .

= واذا كان الطاعن وإن تمسك في صحيفة استئنافه بأن علم الملمعون عليه بتغيير استعمال العين المؤجرة من مسكن الى عيادة طبية وسكوته عن ذلك يضرع منين يعد تنازلا ضمينا عن حقه في الاخلاء الا انه لم يدلل على اتخاذ المؤجر موقفا لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التنازل كما لم يطلب تمكينه من اقامة الدليل على ذلك ، فانه لا يعيب الحكم الملمعون فيه التفاته عن هذا الدفاع (نقض مدني في ١٢ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٤٦ صفحة ٣٢٩) .

وقضت محكمة النقض ايضا بأن مجرد علم المؤجر بتغيير استعمال العين المؤجرة لا يعنى الموافقة عليه (نقض مدني في ١٢ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٩٥ صفحة ٤٩٠) .

(١) استئناف مختلط ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٢ م ١٦ ص ١٠١ — وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٧ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في السادة ٧٨٠ من المشروع =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٦١/٣٧٦ (١) .
ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني
السوري م ٥٤٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٧٩ - ولا مقابله
له في التقنين المدني العراقي ولا في تقنين الموجبات والمعمود بسببه
- وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٠ - وفي التقنين المدني
م ٦٩٤ (٢) .

= التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . رعى
لجنة المراجعة أدخلت تمويرات لفظية بسيطة فتأصبح النص مطابق لما استقر
عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦٠٩ في المشروع النهائي .
ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٠٨ ، ثم مجلس الشيوخ تحت
رقم ٥٨٠ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٨ - ص ٥٣٠) .

(١) التقنين المدني القديم م ٤٦١/٣٧٦ : ٠٠ ولا يجوز
(للمستأجر) أن يحدث فيه (الشيء المؤجر) تغييراً بدون إذن المالك . ومع
ذلك إذا أحدث المستأجر تغييرات فلا يكلف بأعادة الشيء الى حالته اأصلية
الا اذا حصل من تلك التغييرات ضرر للمالك .
(واحكام التقنين المدني القديم تتفق مع احكام التقنين المدني
الجديد) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري : م ٥٤٨ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي : م ٥٧٩ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي لا مقابل - ولكن النص تطبيق للقواعد العامة
فيسرى حكمه في العراق .
تقنين الموجبات والمعمود اللبناني لا مقابل - ولكن النص تطبيق
للقواعد العامة فيسرى حكمه في لبنان .
التقنين المدني الكويتي م ٥٩٠ : لا يجوز للمستأجر بغير إذن المؤجر
أن يحدث في المأجور تغييراً يثماً عنه ضرر للمؤجر (وهذا النص يتفق مع
الفقرة الأولى من المادة ٥٨٠ من التقنين المصري ، ولم يرد بالتقنين الكويتي
مثيل للفقرة الثانية ولكن يمكن تطبيقها في الكويت لأنها تطبيق للقواعد
العامة) .

التقنين المدني الأردني م ٦٩٤ : ١ - لا يجوز للمستأجر أن يحدث في
المأجور تغييراً بغير إذن المؤجر الا اذا كان يستلزمه اصلاح المأجور
ولا يلحق ضرراً بالمؤجر ٢٠ - فاذا تجاوز المستأجر هذا المنه
انقضاء الاجارة اعادة المأجور الى الحالة التي كان عليها ما لم يتفق على
غير ذلك (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المصري ، باستثناء ان =

٢٧٤ - عدم جواز أحداث تغييرات ضارة الا باذن المؤجر :
ويخلص من النص المتقدم الذكر أن المستأجر يلتزم بالألا يحدث
تغيرا ضارا في العين المؤجرة بدون اذن المالك (١) .

والمراد بالتغيير هنا أن يكون تغييرا ماديا ، لا مجرد تغيير استعمال
العين فقد سبق بيان الحكم في ذلك . فاذا فتح المستأجر في المكنان
المؤجر نوافذ جديدة ، أو سد نوافذ موجودة ، أو غير في ترتيب غرف
المنزل تغييرا ماديا (٢) ، أو قسم حانوتا كبيرا الى حانوتين صغيرين
ولو كان هذا التقسيم مفيدا له ، أو هدم سور المنزل ، أو سد بعض
المرأى أو المصارف في الأرض الزراعية ، أو انتزع بعض آلات المصنع ،
أو غير اسم المتجر (٣) ، أو أحدث أى تغيير مادي آخر في العين المؤجرة ،
فانه يكون مخرلا بالتزامه اذا ترتب على هذا التغيير ضرر للمؤجر
وكان التغيير دون اذنه .

أما اذا لم يترتب على التغيير المادى ضرر للمؤجر ، فان للمستأجر
أن يحدثه ولو بغير اذن المؤجر ، بشرط أن يعيد العين الى أصلها عند

= التقنين الاردنى قد نص على ان حق المؤجر فى اعادة المأجور الى حالته
الاولى يكون عند انقضاء الاجارة ، فى حين ان النص المصرى اعطى للمؤجر
هذا الحق حتى ولو قبل نهاية الايجار) .

(١) ويقابل التزام المستأجر هذا التزام المؤجر بالألا يحدث بالعين
او بملحقاتها أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها (م ١/٥٧١ مدنى وانظر
اتفا فقرة ٢٥١) .

(٢) كان قسم الحجرة الواحدة الى حجرتين لا بمجرد حاجز خشبى ،
او ادخل حجرة فى أخرى من طريق هدم الحائط . اما اذا كان التغيير غير
مادى ، فان المستأجر حر فى تغيير ترتيب غرف المنزل من حيث النظام الذى
يرى اتباعه ، فيجعل للنوم غرفة كانت من قبل للأكل وفيها ما يدل على ذلك
مادام لا يحدث فى هذه الغرفة تغييرا ماديا (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٧٥) .

(٣) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا كان لفندق اسم
معروف وظل الفندق يستغل مدة طويلة تحت هذا الاسم ، ثم أجره صاحبه ،
لم يجز للمستأجر أن يغير هذا الاسم دون اذن صاحب الفندق ، والا جاز
اجباره على الاحتفاظ بالاسم القديم (استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٠٠
م ١٢ ص ٢٦٢) .

نهاية الإيجار إذا طلب المؤجر منه ذلك (١) . فإذا غير المستأجر في تنسيق حديقة المنزل المؤجر دون أن يقتلع شيئاً من أشجارها ، أو حجب نواخذ المكان المخصص للنساء ، أو حجب شرفة المنزل لينتفع بها انتفاعاً أكمل ، أو اقتطع مع سطح المنزل جزءاً أقام حوله حواجز لينتفع به إذا كانت منفعة السطح متصورة عليه ، أو أقام حاجزاً خشبياً ليقسم قساعة كبيرة (٢) ، أو أقام سوراً حول المنزل يستره عن الرؤية من الخارج ، أو حول مستودعاً للغلال إلى مخزن للفحم (٣) ، فإن مثل هذه الأعمال لا تكون ضارة ويجوز للمستأجر القيام بها ولو لم يحصل على إذن من المؤجر (٤) . والمستأجر هو الذى يحمل عبء اثبات أن التغيير غير ضار بالمؤجر . على أنه إذا كان قد اشترط على المستأجر ألا يحدث أى تغيير بالعين المؤجرة ، فإنه لا يجوز للمستأجر أن يحدث أى تغيير ولو كان غير ضار إلا باذن من المؤجر . وقد قضى بأنه إذا نص في عقد اجارة على أنه لا يجوز للمستأجر أن يغير من معالم العين المؤجرة ، ولا أن يبذل في غرفاتها ، ولا أن يحدث مبانى جديدة ، بدون إذن صريح مكتوب من المؤجر ، كان هذا الاذن ضرورياً لاجراء أى تغيير أو تعديل أو بناء ولو ثبت أن العمل الجديد لم يؤثر في متانة العين المؤجرة ، ولا يجوز للقضى أن يميز بين العمل الذى لا يتطلب اذناً من المالك والأعمال التى تتطلب

(١) جيزار ١ فقرة ٢٨٩ و فقرة ٢٩١ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٨ - فقرة ٧٢٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٧٦ - مصر الوطنية ٦ فبراير سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢٩ ص ١٢٢٨ . - ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٣١ ص ٦١٠ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢١١ .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٩ .

(٤) وقد قضى بأن من استأجر مكاناً لصناعة الاحذية لا يكون قد أجرى تغيير ضاراً بالعين المؤجرة إذا هو أقام صندوقاً علوية داخل الدكان ليناضر العمال عملهم اليومى فيها (مصر الوطنية ٦ فبراير سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢٩ ص ١٢٢٨) .

اذنا منه مادام نص عقد الايجار جاء عاما بغير تعيين (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادتين ٥٧٩ و ٥٨٠ من القانون المدني على التزام المستأجر باستعمال العين المؤجرة على النحو المتفق عليه . وبألا يحدث بها تغييرات بدون إذن المؤجر ، يدل على ان المستأجر يلتزم باستعمال العين المؤجرة في الغرض الذي اجرت من أجله ، فان تحدد هذا الاستعمال في العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه ، وألا يعتمد الى تغييره الا بعد حصوله على إذن من المؤجر . كذلك يمتنع على المستأجر اجراء أى تغيير مادي بالعين المؤجرة كالمدمم والبناء الا باذن المؤجر ، الا انه يستثنى من ذلك حالة التغيير بنوعيه المادى والمعنوى . والذي لا يقرب عليه ضرر للمؤجر ، فتقتضى عندئذ حكمه التقيد ويصبح جائزا ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الايجار حظرا صريحا للتغيير بكافة صوره ، لان تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم ثبوت انتفاء الضرر يجعله متسعا في استعمال حقه في طلب الفسخ تطبيقا لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني التى تنص على أن « يكون استعمال الحق غير مشروع في الاحوال الآتية :
١ - اذا لم يقصد به سوى الاضرار بالغير » ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى أن التغيير المادى والمعنوى ثابت من تقرير الخبير لأن الطاعن اقام حجرتين بالعين المؤجرة بغير إذن من المطعون ضده واستعمل احدهما كمحل لبيع الادوات المنزلية والأخرى لمكتب مغالفا لما اتفق عليه في العقد من استعمال العين المؤجرة كمخزن للحديد والخرقة ، فانه يكون قد أسس قضاءه بالاخلاء على مجرد حصول التغيير المادى والمعنوى ، ولا يغير من ذلك ان يصف الخبير التغيير الحاصل بانه

(١) محكمة النقض البلجيكية ٦ مارس سنة ١٩٢٤ العامة ٤ من ٧٩٤ - وانظر ايضا نقض فرنسى ١٢ مارس سنة ١٩٢٤ بالفرنس الاسبوعى ١٩٢٤ ص ٣٦٤ - دى باج ٤ فقرة ٦٥٨ - ولا يجوز التوسيع في تفسير مثل هذا الاتفاق ، وعند الشك يفسر لمصلحة المستأجر (نانت ٢٦ فبراير سنة ١٩٤١ جازيت القضاء ١٩٤١ - ١ - ٣٦٤) .

جوهرى ، اذ أن التغيير الجوهرى لا يكون بالضرورة ضارا بالمؤجر ، ويكون الحكم قد حجب نفسه عن بحث ما تمسك به الطاعن في صحيفة الاستئناف من انتفاء الضرر في الحالتين ، وهو دفاع جوهرى — ان صح — يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، مما يعيبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون بما يوجب نقضه والاحالة (١) .

وإذا كان التغيير ضارا ، لم يجز للمستأجر اجراؤه كما سبق القول . ومع ذلك يجوز للمستأجر اجراء أى تغيير ولو كان ضارا اذا حصل فى ذلك على اذن من المؤجر (٢) . وقد يكون الاذن صريحا ، كما اذا كان هناك شرطا يقضى بأن التغييرات التى يحدثها المستأجر فى العين تكون للمؤجر عند انتهاء الايجار (٣) . وقد يكون الاذن ضمنيا ، كما اذا أجرة شخص منزلا لآخر وأذن له فى ايجاره من الباطن غرضا

(١) نقض مدنى فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض
السنة ٢٤ رقم ٢١٤ صفحة ١٠٦٧ .

(٢) وإذا أجرى المستأجر تغييرا باذن المؤجر او تغييرا لا ينشأ عنه أى ضرر ، لم يكن للمؤجر أن يطلب إعادة العين الى أصلها اثناء مدة الايجار . فاذا انتهى الايجار جاز للمؤجر أن يطلب رد العين الى الحالة التى كانت عليها وقت أن سلمها للمستأجر ، فيزيل هذا اثر التقييد دون أن يطالب المؤجر بتعويض (استئناف مصر ٢٧ ابريل سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٨ ص ١٥٠) . وكذلك اذا استبقى المؤجر التغيير برضاء المستأجر ، لم يلزمه بدفع تعويض عنه (طنطا الكلية ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢١ ص ١٢٤٧) ، الا اذا كان التغيير ينطوى على تسمين ق العين فيرجع المستأجر بتعويض وفقا لاحكام المادة ٥٩٢ مدنى وسـيأتى بيان ذلك . والمـستأجر على كل حال أن يزيل التغيير الذى أحدثه ويعيد العين الى أصلها ، حتى لو عارضه المؤجر فى ذلك (بودرى وقال ١ فقرة ٧٤٦ — وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٠ ص ٢٢٨ هامش ٣ — محمد كامل مرسى فقرة ١٤١ ص ١٨٢ — ص ١٨٣) .

وإذا تسبب عن التغيير الذى أحدثه المستأجر بالعين باذن المؤجر ان زاد مقدار القسط الذى يدفعه المؤجر لشركة التأمين فى حالة ما اذا كان مؤمنا على العين ، فهذه الزيادة يتملها المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٤) ، الا اذا ظهر من الظروف أن قصد المتعاقدين غير ذلك (نقض فرنسى ٣ ابريل سنة ١٩٠١ باللويز ١٩٠١ — ١ — ٤٤٠) .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٢ .

مفروشة فان هذا يعتبر اذنا ضمينا للمستأجر في ادخال التعديلات اللازمة للتمكن من تحقيق هذا الغرض (١) .

٣٧٥ - جزاء الاخلال بهذا الالتزام :

فاذا ادخل المستأجر تغييرا ماديا في العين المؤجرة دون اذن المؤجر وكان هذا التغيير ضارا أو كان مخالفا لما اشترطه المؤجر من عدم اجراء أى تغيير ، فان الفقرة الثانية من المادة ٥٨٠ مدنى تقضى ، كما رأينا ، بأنه يجوز للمؤجر الزام المستأجر باعادة العين الى الحالة التى كانت عليها وبالتعويض ان كان له مقتضى . ولا يقصد من هذا النص الا تطبيق القواعد العامة ، فيجوز طبقا لهذه القواعد أن يطلب المؤجر التنفيذ المعنى واعادة العين الى أصلها أو مسح لإيجار مع التعويض في الحالاتين

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٠ و فقرة ٧٤٤ - بلانجول وريبير ١٠ فقرة ٥٧٨ - ويعتبر المؤجر قد اذن اذنا ضمينا في اجراء التغيير الذى يستلزمه الغرض الذى من اجله أوجرت العين . فمن استأجر مصنعا ، جاز أن يدخل فيه الآلات اللازمة . ومن استأجر دارا للسكنى ، جاز له ان يعلق الصور وغيرها وأن يثق المسامير في الحائط لهذا الغرض . ومن استأجر مكانا لياشر مهنته ، جاز له ان يضع لافتة على مدخله أو جدرانه تشير الى اسمه ومهنته (استئناف مقرر اول ديسمبر سنة ١٩٤٨ م (٦ ص ٢٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ١٩٩ ص ٢٢٨ هامش ١) .

ولا يجوز التوسع في تفسير الاذن الضمنى ، فلا تعتبر مطالبة المؤجر للمستأجر بالاجرة وقبضها منه اذنا ضمينا في التغييرات التى اجراها المستأجر (مصر الوطنية مستعجل سنة ١٩٤٢ المراجعة ٢٢ رقم ٢٦٠ ص ٧٦٨ - نقض فرنسى ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ : الملون الأسبوعى ١٩٢٩ ص ٣٩٩) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٥٨٠ من القانون المدنى ان المشرع حظر على المستأجر التغيير المادى في كيان العين المؤجرة اذا كان ينشأ عنه ضرر الا بانقر المؤجر . ويستوى أن يكون الاذن صريحا أو ضمينا . واذا عين الاذن نوعا معينا من التغيير كان هذا التغيير بالذات جائزا . وتعين التزام قبالة ومداة . أما اذا ورد الاذن بصيغة عامة تجيز للمستأجر اجراء التغييرات العامة المألوفة في الظروف العادية ، والتي تعينها طبيعة العين المؤجرة وما اعتمد له بخصيص تلك الطبيعة ، ولا ينصرف هذا الاذن الى التعديلات الجوهرية التى تغير معالم العين وتتناول كيانها وتبدل شكلها (نقض مدنى فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٨ مجنوبة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ١١٠ صفحة ٥٦٢ - ٤٤٠) .

وانما خص المشرع بالذكر اعادة العين الى اصلها مع التعويض ، لأن هذا هو الجزاء الطبيعي لاخلال المستأجر بالتزامه . ويتحتم على القاضى اجابة المؤجر اليه اذا طلبه ، وهذا لا يمنع المؤجر بداهة من طلب الفسخ اذا كان هناك مبرر لذلك (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن الاضرار بالمؤجر - الذى يبيع له اخلاء المستأجر للتغير في العين المؤجرة - كما يتحقق بالاخلال باحدى مصالحه التى يحميها القانون ، مادية كانت أو أدبية ، حالا كان هذا الاخلال أو مستقبلا مادام لا ريب واقعا اذ كل فى الحق فى الاحتماء برعاية القانون سواء ، يقوم كذلك بتهديد أى من هذه المصالح تهديدا جديا اذ فى هذا تعريض لها لخطر المساس بها مما يعتبر بذاته اخلالا بحق صاحب المصلحة فى الاطمئنان التى فرصته فى الانتفاع الكامل بها بخير انتقام وهو ما يشكل اضرارا واقعا به ، وكان من المقرر ان المؤجر

(١) قارن سليمان مرقس فقرة ٢١٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٠ هـ ٢٣٠ - ويذهب بعض الفقهاء الى احتمال أن يكون المشرع قد قصد من اغفال النص على الفسخ الاشارة الى أن المؤجر يجب أن ينتظر الى نهاية الاجار حتى يطالب بالتنفيذ العيني ، فاذا هو انتظر الى نهاية الاجار لم يعد هناك محل لمطلب الفسخ (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠١ من ٥١٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٥٥) . وسنرى حالا أن المؤجر لا يجبر على الانتظار لنهاية الاجار وذلك تطبيقا للقواعد العامة ، ولو اراد المشرع أن يقرر حكما مخالفا لهذه القواعد لنص على ذلك بمعبارة أصح .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١/٥٨٠ من القانون المدنى على أنه « لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون اذن المؤجر الا اذا كان التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر » ، مؤداه أن المحظور على المستأجر هو التغيير الذى ينشأ عنه ضرر للمؤجر ، والمقرر فى قضاء هذه المحكمة كذلك أن حق المؤجر فى الاخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ولا يقتضى بازالتها ، فيبقى له هذا الحق ولو ازال المستأجر المخالفة بعد وقوعها ، واستخلاص ثبوت الضرر من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموعود ما دام الدلائل التى اخذت به فى حكمها مقبولا قانونا (نقض مدنى فى ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٥٥ صفحة ٢١٧) .

يضمن تعرض أحد المستأجرين لباقي المستأجرين طبقاً لنص المادة ٥٧١ من القانون المدني ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر قيام المستأجر ببناء حجرتين أمام شقته على خلاف قانون تنظيم المباني وعلى وجه يعرض الشقتين المجاورتين لشقته لخطر التسلل اليهما ينطوي على تغيير في العين المؤجرة واضراراً بالمؤجر يبيح له اخسلاء المستأجر ، فان الحكم لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون (١) .

فالمؤجر يطلب اذن في العادة ازالة التغييرات التي أحدثها المستأجر واعادة العين الى أصلها ، مع التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء هذه التغييرات . وله أن يطلب ذلك في أي وقت ، ولو قبل نهاية الايجار (٢) . وهذا بخلاف التخصيصات التي يوجد بها المستأجر في العين المؤجرة من بناء أو غراس أو غير ذلك ، فهذه تبقى الى نهاية الايجار ، ولا يجري في شأنها حساب الا عند رد العين الى المؤجر (م ٥٩٢ مدني وسأنتي ذكرها) . والمؤجر في طلب ازالة التغييرات يستطيع أن يحصل عليه اذن من القضاء بازالتها على نفقة المستأجر (م ١/٢٠٩ مدني) ،

(١) نقض مدني في ٢٦ يناير سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ٦١ صفحة ٢٩٧ .

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٠ - محمد كامل مرسى فقرة ١٤١ ص ١٨٢ - محمد علي أمام فقرة ١٢١ ص ٢٧٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠١ ص ٥١٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٥٥ ص ٢١٨ - وقرب اوبرى ورد واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٣٥ - وقارن الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٦ - طنطا الكلية ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢١ ص ١٢٤٧ .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدبى المائتان ٥٨٠ و ٥٨٢ من القانون المدني ان المستأجر يلتزم برعاية العين المؤجرة ويمتنع عليه احدثات تغيير فيها يلحق مادتها بدون اذن المؤجر طالما ينشأ عنه ضرر ، ويحق للمؤجر في هذه الحالة ان يطلب ازالة التغيير الذي اجراه المستأجر واعادة العين الى ما كانت عليه اخذاً بالقواعد العامة باعتباره احدى صور التنفيذ العيني للالتزام (نقض مدني في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٣٦ صفحة ١٧٤٤) .

كما يستطيع أن يلزم المستأجر بدفع غرامة تهديدية (م ٢١٣ مدني) .
وللمؤجر أيضا أن يطلب فسخ الايجار مع التعويض ، والمحكمة
تقدر هذا الطلب . فقد تقضى به ، وقد ترى أنه لا يوجد مقتضى لاجابته
فتكتفى بالحكم على المستأجر بإزالة التغييرات وبالتعويض عما أحدثه
من ضرر للمؤجر .

وقد قضت محكمة النقض بانه متى أجرى المستأجر تغييرا
جوهريا في العين المؤجرة متجافيا مع طبيعتها ، اعتبر رغم اذن الوارد في
صيغة عامة باجراء التغيير مخالفا بالتزامه وجاز للمؤجر المطالبة بإزالة
التغييرات أو الفسخ مع التعويض في الحالتين ان كان له مقتضى ،
ولا يلتزم المؤجر بالتزيت الى نهاية مدة الايجار ، اذ مجرد احداث
التغيير يجعل المستأجر مخالفا بالتزام يرتبه القانون في ذمته مفروض
بمقتضى المادة ٥٨٠ من القانون المدني اثناء سريان عقد الايجار وهو
سابق ومستقل عن الالتزام برد العين بالحالة التي سلمت عليها في معنى
المادة ٥٩١ من ذات القانون والذي لا يصادف محله الا بعد نهاية العقد ،
ولا مساع للقول بان المشرع قصد بإغفال النص على الفسخ في المادة ٥٨٠
أن المؤجر يجب ان ينتظر الى نهاية الايجار ، لأن المطالبة بالتنفيذ العيني
وبالفسخ مع التعويض في الحالتين مستمد من القواعد القانونية
العامة (١) .

كما قضت الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض بأن الاصل طبقا
للقواعد العامة في انقانون المدني أن المستأجر ملزم بالأ يحدث تغييرا
ضارا في العين المؤجرة بدون اذن من المالك وقد نصت المادة ٣/٥٨٠ من
القانون المدني على انه اذا خالف المستأجر هذا الالتزام جاز الزامه
بإعادة العين الى الحالة التي كانت عليها والتعويض ان كان له مقتضى

(١) نقض مدني في ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٨ محكمة احكام النقض
السنة ٢٩ رقم ١١٠ صفة ٥٦٣ .

وجاء هذا النص تطبيقاً للقواعد العامة فيجوز للمؤجر أن يطلب التنفيذ العيني وإعادة العين إلى أصلها أو فسخ الإيجار مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى ، فإذا ما فسخ المشرع بالذكر إعادة الحالة إلى أصلها فإن هذا لا يحصل دون طلب الفسخ إذا توفر مبرره (١) .

وقد ينزل المؤجر عن حقه في طلب إزالة التغيرات أو الفسخ وعن حقه في التعويض ، ويعتبر هذا منه إجازة لاحقة لإجراء التغيرات تكون بمثابة الإذن السابق . وقد يكون النزول ضمناً ، ويعد نزولاً ضمناً أن يجدد المؤجر الإيجار للمستأجر دون أن يعترض على ما أحدثه في العين من تغييرات (٢) .

٢٧٦ - وضع المستأجر أجهزة حديثة في العين المؤجرة - نص قانوني :
تنص المادة ٥٨١ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - يجوز للمستأجر أن يضع بالعين المؤجرة أجهزة لتوصيل المياه والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك مادامت الطريقة التي توضع بها هذه الأجهزة لا تخالف الأصول المرعية ، وذلك ما لم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامة العقار » .

٢ - فإذا كان تدخل المؤجر لازماً لاتمام شيء من ذلك ، جاز للمستأجر أن يقتضى منه هذا التدخل ، على أن يتكفل بما ينقضى المؤجر (٣) .

(١) حكم الهيئة العامة المدنية بمحكمة النقض في ٢٥ مارس سنة ١٩٨٥ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١ صفحة ٦٢٩ .

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٢٧٦ .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المسادة ٧٨١ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وفي لجنة المراجعة أدخل تحوير لفظي طفيف فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦١٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨١ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥٣٠ - ص ٥٣٢) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكنه كان معمولاً به لانه تطبيق للقواعد العامة (١) .

ويقابل هذا النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٤٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٠ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني العراقي ولا في تقنين الموجبات والمعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩١ - وفي التقنين المدني الأردني مفهوم المخالفة للمادة ٦٨٣ (٢) .

ونرى من النص المتقدم أن المشرع قد خص نوعاً من التغيرات بالذكر ، نظراً لأهميتها بالنسبة إلى المساكن الحديثة . فأجاز للمستأجر أن يضع في العين المؤجرة الأجهزة اللازمة ، من مواسير وأنباب وأسلاك

(١) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكنه تطبيق للقواعد العامة .

(٢) ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٤٨ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٨٠ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي لا مقابل - ولكن النص تطبيق للقواعد العامة فيسرى في العراق .

تقنين الموجبات والمعقود اللبناني لا مقابل - ولكن النص تطبيق للقواعد العامة فيسرى في لبنان .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩١ : ١ - يجوز للمستأجر أن يضع في المأجور أجهزة أو تركيبات تكفل له الانتفاع المقصود ، مادامت الطريقة التي توضع بها متفقة مع الأصول السليمة ، وذلك ما لم يكن في وضـع هذه الأجهزة أو التركيبات أضرار بالمأجور أو انقاص من قيمته ٢٠ - فإذا كان تدخل المؤجر لازماً لأجراء شيء من ذلك ، كان للمستأجر أن يقتضيه منه على أن يتحمل بما ينفقه المؤجر (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني : مفهوم المخالفة للمادة ٦٨٣ وجرى نصها بالآتي : ١ - يجوز للمؤجر أن يمنح المستأجر من أي عمل يفضى إلى تخريب أو تغيير في المأجور ومن وضع آلات وأجهزة قد تضره أو تنقص من قيمته . ٢ - فإذا لم يمتنع كان للمؤجر أن يطلب من المحكمة فسخ العقد وضمان العقد وضمان الضرر الذي سببه هذا التعدي (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

وأحواض وأجهزة للغاز والكهرباء وغير ذلك من الأجهزة ، لتوصيل المياه والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو والتلفزيون وما الى ذلك من المستحدثات النافعة ، والكثير منها قد أصبح الآن ضروريا في المساكن الحديثة (١) . ولا يجوز للمؤجر أن يعارض في ادخال هذه التغييرات في العين المؤجرة ، بل يجب عليه أن يعاون المستأجر في ادخالها اذا كان هذا التعاون لازما . فاذا كانت حيطان المنزل تحتاج الى تقوية للتمكن من ادخال هذه الأجهزة ، وجب على المؤجر أن يقوئها أو أن يترك المستأجر يقوم بهذا العمل . واذا كان سطح المنزل يحتاج الى ترميم ، وجب عليه أن يرممه أو أن يترك المستأجر يقوم بهذا الترميم . واذا كان ادخال الكهرباء يقتضى توصيل المنزل بخط من الخطوط الكهربائية ، وجب على المؤجر أن يقوم بهذا التوصيل أو أن يترك المستأجر يقوم به . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « ويزيد المشروع أن للمستأجر أن يضع بالعين الأجهزة اللازمة لتوصيل المياه

(١) وقد قضى بأن للمستأجر أن ينتفع بسطح العين المؤجرة بوضوح اسلاك تليفونية او عدة تلفراف لاسلكى ، مادام لا يترتب على ذلك أى آذى للعين المؤجرة ولم يشك باقى المستأجرين من هذا العمل ولم تتعطل لهم أية مصلحة (محكمة بروكسل البلجيكية ٩ مايو سنة ١٩٢٥ المصاماة ٨ ص ١٢٤) . والمستأجر أيضا أن يدخل التليفون فى المنزل الذى استأجره (ميك ١٠ فقرة ٣٠٧ - جيوارا فقرة ٢٩٠ وفقرة ٢٩٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٤٢) . وانظر ايضا : لوران ٢٥ فقرة ٢٥٤ - ميك ١٠ فقرة ٣٠٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٠ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧٧ - وانظر المادة ١٤ من القانون الفرنسى الصادر فى اول ابريل سنة ١٩٢٦ (والمعدل بقانون ٢٩ يولية سنة ١٩٢٩) ، وهى تقضى بأنه لا يجوز للمؤجر أن يعارض في ادخال الأجهزة التى تنقص من قيمة العين المؤجرة ، كاجهزة الغاز والكهرباء والتليفون والماء ، ويدخلها المستأجر على نفقته ، ويكون باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك . وانظر كذلك فيما يتعلق بادخال الكهرباء المادة ٤٤ من قانون ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٥ . وتقضى المادة ٧٢ من قانون اول سبتمبر سنة ١٩٤٨ بالتخصيص للمستأجر في ادخال الماء والغاز والكهرباء والتليفون ، وتلزم المؤجر برد نفقات كل ذلك (فيما عدا التليفون) للمستأجر عند نهاية الايجار ، بعد خصم ٦ ٪ من هذه النفقات عن كل سنة منذ ادخال هذه التحسينات ، وبعد استئصال المصروفات الكمالية (اتسيكلوبيديى دالور ٣ لفظ Louage فقرة ٤٨٢) .

والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو وما الى ذلك من الوسائل الحديثة ، بشرط ألا يخالف الأصول المرعية وألا يهدد سلامة العقار .
وإذا اقتضى الأمر تدخل المؤجر ، كان يطلب منه تقوية الحيطان ، جاز أن يطلب تدخله على أن يرد له ما أنفقه من المصروفات : بم ٧٨١ من المشروع وقد أخذت عن التقنين البولوني م ٣٨١ فقرة ٢ ولا نظير لهما في التقنين الحالي (السابق) « (١) » .

ولكن يجب لادخال هذه التغييرات دون اذن المؤجر ، كما هو واضح من النص ، تواخر شروط ثلاثة : ١ - ألا يكون وضع هذه الأجهزة الحديثة في العين المؤجرة من شأنه أن يهدد سلامة العقار ، كأن يكون البناء قديما يخشى عليه من ادخال أنابيب المياه فيه . والمؤجر هو الذى يقع عليه عبء الاتبات ، فعليه اذا أراد منع ادخال هذه الأجهزة أن يثبت أن ادخالها يترتب عليه الاخلال بسلامة العقار . ٢ - أن يراعى المستأجر في ادخال هذه الأجهزة الأصول المرعية ، فلا يزيد على القدر الواجب لادخال الأجهزة من أعمال وتغييرات تستوجبها المقتضيات الفنية . ويقع هنا أيضا على المؤجر عبء اثبات أن المستأجر جاوز الأصول المرعية ، فإذا أثبت ذلك جاز له الرجوع بتعويض على المستأجر مع اجباره على التزام هذه الأصول . ٣ - أن يقوم المستأجر برد النفقات التى صرفها المؤجر اذا اقتضى الأمر تدخل الأخير لمعاونة المستأجر ، كالنفقات التى يصرفها المؤجر في تقوية الحيطان أو في ترميم السطح ، هذا ما لم يكن المستأجر قد قام نفسه بهذه الأعمال على نفقته (٢) . وغنى عن البيان أن نفقات

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٦ .

(٢) وقد قضى بأنه إذا جاز لمستأجر منزل أن يدخل على نفقته الكهرباء في المنزل الذى استأجره وبدون احتياج الى رضا المالك ، الا انه لا يحق له اجبار المالك على تحمل النفقات اللازمة لتوصيل المنزل المؤجر لاقرب خط من خطوط شركة الكهرباء (محكمة تورنيه البلجيكية الحاماة ٨ ص ٦٢٥) - هذا ويمكن اعتبار هذه الأجهزة من قبل التحسينات ، فيجوز حسابها بين المؤجر والمستأجر عند نهاية الايجار ، وفقا لاحكام المادة ٥٩٢ مدنى ، وسيأتى بيان ذلك (انظر ما يلى فقرة ٤٢٠ وما بعدها) .

ادخال هذه الأجهزة تكون على المستأجر ، ما لم يكن هناك اتفاق مسن الطرفين على أن يتحملها المؤجر ، وفي هذه الحالة يتحمل المؤجر أيضا نفقات تدخله لمعاونة المستأجر .

المبحث الثالث

المحافظة على العين المؤجرة

٣٧٧ — العناية الواجب على المستأجر بذلها ومسئوليته عن حريق العين المؤجرة :

يلتزم المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة أثناء مدة الايجار ، وبأن يبذل من العناية في ذلك ما يبذله الرجل المعتاد . وتستند مسؤوليته اذا احترقت العين المؤجرة ، فلهذه المسؤولية أحكام خاصة تميزها عن مسؤولية المستأجر في غير الحريق .

فنبهت اذن مسألتين : ١ — العناية الواجب على المستأجر بذلها في المحافظة على العين المؤجرة . ٢ — مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة .

المطلب الاول

العناية الواجب على المستأجر بذلها في المحافظة على العين المؤجرة .

٣٧٨ — مسؤولية المستأجر عن سلامة العين المؤجرة والتزامه باجراء الترميمات الضرورية :

والعناية الواجبة على المستأجر في المحافظة على العين المؤجرة تقتضى أن يكون مسئولا عن سلامة العين تجاه المؤجر . ويتفرع على ذلك أن يلتزم المستأجر باجراء الترميمات التأجيرية التي يقضى بها العرف ، ففى تدخل في العناية الواجب بذلها في استعمال العين المؤجرة . فنبهت كلا من هذين النوعين .

١ - مسئولية المستاجر عن سلامة العين المؤجرة

٣٧٩ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٨٣ من التقنين المدني على ما يأتي : « ١ - يجب على المستاجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد » .

« ٢ - وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٦١/٣٧٦ (٢) .
ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٢ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن الفقرة الأولى كانت تتضمن في آخرها العبارة الآتية : « ويعفى المستاجر من المسؤولية إذا أثبت أن التلف أو الهلاك لم ينشأ عن خطأ أو عن خطأ تابعيه » . وفي لجنة المراجعة حذفت هذه العبارة اكتفاء بالحكم الوارد في المادة ٥٩١ ، وادخلت تحويرات لفظية طفيفة ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦١٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦١١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٤ - ص ٥٢٦) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٦١/٣٧٦ : « على المستاجر أن يستعمل الشيء الذى استأجره فيما هو معد له ، وأن يعتنى به مثل اعتناؤه بملكه » .

وبالرغم من أن المعيار الوارد في النص هو معيار شخصي ، لا معيار موضوعي كمعيار الشخص المعتاد الوارد في التقنين المدني الجديد ، إلا أن الفقه والقضاء في مصر في عهد التقنين المدني القديم كانا يذهبان إلى وجوب تطبيق المعيار الموضوعي وهو معيار الشخص المعتاد (جرانمولان في العقود فقرة ٣٧٣ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٠ - مصر المختلطة ١٠ يناير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ٧٧ ص ٥٣ - عكس ذلك هالتون ٢ ص ١٢٣ - ص ١٢٤) فلا يكون هناك إذن فرق في الحكم بين التقنيين القديم والجديد : انظر سليمان مرقس فقرة ٢١٤ ص ٢٨٤ ، وقارن المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للمادة ٥٨٣ حيث تقول : « أما التقنين الحالي (القديم) م ٤٦١/٣٧٦ فيلزم المستاجر بالعناية اعتناؤه بملكه ، فالمعيار في هذا التقنين شخصي لا مادي » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٥) .

السوري م ٥٥١ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٢ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٦٤ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٨ وم ٥٨٠ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٢ - وفي التقنين المدني الاردني م ٦٩٢ (١) .

ويخلص من هذا النص أنه يجب على المستأجر بذل عناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين المؤجرة وفي استعمالها ، وهو مسئول في ذلك عن أعمال تابعيه . وتتقضى عناية الشخص المعتاد التي يبذلها في

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٥١ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٨٢ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٦٤ : ١ - المأجور أمانة في يد المستأجر .
٢ - واستعمال المأجور على خلاف المعتاد تعد ، فيضمن الضرر المتولد عنه (وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن المصراف فقرة ٩٢٣ - فقرة ٩٢٦ ولكن قارن فقرة ٩٤٩) .
تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٦٨ : على المستأجر واجبات أساسيان : ٢٠٠٠ - المحافظة على المأجور واستعماله بحسب الغرض الذي أعد له أو الغرض الذي عين في العقد مع اجتناب الافراط وسوء الاستعمال .
م ٥٨٠ : لا يكون المستأجر مسئولاً عن الهلاك أو التعيب الناشئ :
أولاً - عن استعمال المأجور استعمالاً عادياً مألوفاً مع مراعاة الأحكام السابقة المختصة بالإصلاحات الصغرى المطلوبة من المستأجر . ثانياً - عن القوة القاهرة إذا لم تكن معزوه الى خطأ . ثالثاً - عن قدم عهد البناء أو عيب فيه أو عدم اجراء الإصلاحات المطلوبة من المؤجر .
(وأحكام التقنين اللبناني تتفق في مجموعها مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٢ : ١ - يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال المأجور وفي المحافظة عليه ما يبذله الشخص العادي .
٢ - وهو مسئول عما يصيب المأجور اثناء انتفاعه به من تلف أو هلاك ناشئ عن استعماله استعمالاً غير مألوف (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني م ٦٩٢ : ١ - المأجور أمانة في يد المستأجر فيضمن ما يلحقه من نقص أو تلف أو فقدان ناشئ عن تقصيره أو تعديه ، وعليه أن يحافظ عليه محافظة الشخص العادي ٢٠ - إذا تعدد المستأجرون كان كل منهم ضامناً للاضرار الناشئة عن تعديه أو تقصيره (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

- المحافظة على العين أن يبادر باخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله .
ومن ثم نبحت المسائل الآتية : ١ - عناية الشخص المعتاد في
المحافظة على العين • ٢ - وجوب اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله .
٣ - عناية الشخص المعتاد في استعمال العين • ٤ - مسؤولية المستأجر عن
أعمال تابعة • ٥ - جواز الاتفاسق على تعديل أحكام الالتزام •
٦ - عبء اثبات الاخلال بالالتزام • ٧ - جزاء الاخلال بالالتزام •

٢٨٠ - عناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين :

تقضى الفقرة الأولى من المادة ٥٨٣ مدنى ، كما رأينا بان يبذل المستأجر في المحافظة على العين المؤجرة عناية الشخص المعتاد • وليس هذا الحكم الا تطبيقا لمبدأ عام قرره المادة ٢١١ مدنى ، اد تقول « ١ - في الالتزام بعمل ، اذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على اشيء او ان ينهى الصيغة في تنفيذ التزامه ، فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادى ، ولو لم يتحقق الغرض المقصود • هذا ما لم ينص القانون او الاتفاق على غير ذلك •
٢ - وفى كل حالة يبقى المدين مسئولاً عما يأتية من غش أو خطأ جسيم » •
المطلوب من المدين ، وهو هنا المستأجر ، هو أن يحافظ على اشيء •
المؤجر ، فيكون قد وفى بالتزامه هذا اذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادى (١) • فالمعيار هنا موضوعى ، والمطلوب من المستأجر هو عناية الرجل المعتاد لا عانيته هو في شئون نفسه • فإذا كان شديد الحرص نزلت العناية المطلوبة منه عن عانيته في شئون نفسه ، او اذا كان متهاونا مفرطاً ارتفعت العناية المطلوبة عن عانيته في شئون نفسه • والتزامه

(١) والالتزام المستأجر بالمحافظة على اشيء المؤجر يختلط في كثير من الاحوال بالتزامه بان يبذل في استعمال اشيء عناية الرجل المعتاد ، وان لا يستعمله في غير ما اعد له ، وبان يتركه دون استعمال وبان لا يسيء استعماله • ولذلك جمع المشرع في نص المادة ٥٨٣ مدنى واجب العناية في استعمال اشيء وواجب العناية في المحافظة عليه - سليمان مرقس في عقد الايجار طبعة سنة ١٩٨٥ هامش صفحة ٤٨١ •

هذا هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية ، ومن ثم يكون قد وفى بالتزامه متى بذل العناية المطلوبة منه ولو لم يتحقق الغرض المقصود من هذه العناية وهو سلامة العين المؤجرة • فقد تنلف أو تهاك ، فلا يكون مسئولاً عن التلف أو الهلاك إذا بذل فى المحافظة عليها عناية الرجل المعتاد ، وسيأتى بيان ذلك فيما يلى •

ويترتب على ما تقدم أنه إذا استأجر شخص منزلاً ، وجب عليه أن يتخذ الاحتياطات اللازمة التى تتخذ عادة حتى لا يتخرب • وقد قضى بأن المستأجر مسئول عما يحدث فى المنزل من التخرب بسبب غيابه عنه ، حتى لو كان سبب هذا الغياب رغبة المستأجر فى الفرار من وجه العدو مادام لم يوجد خطر جدى داهم يستدعى هذا الفرار (١) • ويلتزم المستأجر بأن يتعمد الأدوات الصحية الموجودة بالمنزل المؤجر حتى لا ينشأ عنها ضرر للمنزل (٢) • وعلى المستأجر أن يطهر العين من مكروبات الأمراض المعدية لذا تلوث بها أثناء مدة الايجار ، وقد قضى بأن من ينزل فى فندق وهو مصاب بمرض معد يلتزم بمصروفات تطهير الفندق من مكروبات هذا المرض (٣) • وإذا كانت العين المؤجرة أرضاً زراعية ، وجب على المستأجر أن ينزع منها الحشائش الضارة ، وأن يطهر المساقى والمصارف • وإذا كانت العين المؤجرة سيارة ، وجب أن يتعمدها بالصيانة المعتادة من تشحيم وتزيت وتنظيف وإصلاح • وإذا كانت العين المؤجرة مصنعة ، وجب أن يتعمد الآلات بالصيانة ألا يجعلها تتوقف عن العمل مدة طويلة حتى لا تنلف •

ويلتزم المستأجر أيضاً بالمحافظة على ملحقات العين المؤجرة ،

(١) محكمة أورليان الفرنسية ١٤ يوليه سنة ١٨٧١ سيرييه ٧٢ - ٢ -
٢٢٧ - جيوار ١ فقرة ٣٩١ - لوران ٢٥ فقرة ٤١٥ •
(٢) استئناف مختلط ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٥٦٦ - ٧ يونيه
سنة ١٩٣٥ م ٤٦ ص ٣٢١ •
(٣) محكمة السين الفرنسية ٢٠ يونيه سنة ١٨٩٢ البانديكت ٩٤ - ٢ -
٣٦ - باريس أول فبراير سنة ١٨٩٥ داللو ٩٦ - ٢ - ٢٤٠ •

كالجراج والحديقة والآلات الزراعية وغير ذلك . أما الملحقات المشتركة بين المستأجرين جميعا ، كالمصعد والآلات الرافعة للمياه وأجهزة التكييف العامة والمدخل العام والسلم ، فالملتزم بالمحافظة عليها هو المؤجر (١) .
ويقبر عليها عادة شخصا من قبله يتولى حراستها وصيانتها كالبواب .

ومن أهم ما يلتزم به المستأجر ، في سبيل العناية بالمحافظة على العين المؤجرة ، اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، وهذا ما نستدل الآن اليه .

٢٨١ - اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله - نص فتاوى :

تنص المادة ٥٨٥ من التقنين المدني على ما يأتي :
« يجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة ، أو ينكسف عيب بها ، أو يقع اغتصاب عليه ، أو يعتدى أجنبى بالنعرض لها ، أو باحداث ضرر بها » (٢) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن كان معمولا به لأنه تطبق للقواعد العامة (٣) .

(١) وقد قضى بأنه اذا أوجرت شقة غرضا لأشخاص مستقلين لاستعمالها مكاتب ، وكان المطبخ مشتركا بينهم ، فإن المحافظة على المطبخ الذى لم يؤجر ولم يخص لأحد من المستأجرين يقع على عاتق المؤجر . فلذا سالت منه مياه أثلفت بضائع فى حانوت يقع فى الطبقة السفلى ، فإن المؤجر هو المسئول نحو مستأجر الحانوت ، وله أن يرجع على أى مستأجر يثبت أنه تسبب بخطئه فى اسالة المياه (استئناف مختلط ٢٤ مايو سنة ١٩٣٤ م ٤٦ ص ٢٩٩) .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٨٥ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٦١٤ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦١٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٣٩ - ص ٥٤٠) .

(٣) ولا مقابل للنص فى التقنين المدني القديم ، ولكن النص تطبق للقواعد العامة .

ويقابل في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٥٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٤ - ولا مقابل للنص في التقنين العراقي - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٥ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٣ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (١) .

فالمستأجر يلتزم باخطار المؤجر بكل أمر من شأنه أن يهدد سلامة العين أو يصببها بضرر . ويشترط في ذلك أمران : ١ - أن تكون العين في حفظ المستأجر بحيث لا يستطيع المؤجر أن يعلم بالخطر الذي يتهدد العين (٢) . ٢ - أن يعلم المستأجر أو يستطيع أن يعلم بهذا الخطر .

فإذا كانت العين المؤجرة دارا للسكنى ، وكشف المستأجر أو كسان

(١) التقنيات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٥٥٣ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٥٨٤ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي لا مقابل - ولكن النص تطبيق للقواعد العامة ، فيسرى في العراق .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٥ : يجب على المستأجر أن ينبه المالك بلا إبطاء الى جميع الأعمال التي تستوجب تدخله ، كاصلاحات مستعجلة أو اكتشاف عيوب غير متوقعة أو اعتداء على حقوق أو اعتراضات مختصة بالملكية أو بحق عيني أو يضر أحدثه شخصي ثالث ، والا كان مسئولا مدنيا . (وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٣ : يجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن يحتاج المأجور الى اصلاح عاجل أو يتكشف به عيب أو يقع عليه غصب أو يحصل التعرض له فيه أو يحدث به ضرر (وهذه الأحكام يتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يمكن تطبيق حكمه في الأردن لأنه من القواعد العامة .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد :
الزم المشروع المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل شيء يهدد سلامة العين مما لا يستطيع أن يعلمه من تلقاء نفسه ، كأن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة أو أن يتكشف عيب فيها أو أن يقع اغتصاب عليها ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٩) .

يستطيع أن يكشف أن الدار تحتاج الى ترميمات مستعجلة ، أو أن بها عيبا ، وجب عليه أن يبادر الى اخطار المؤجر بذلك (١) . وإذا اعتدى شخص على الدار بالتخريب أو الاتلاف أو الاغتصاب ، كان له أن يدفع هذا التعدي ، باعتباره تعرضا ماديا ، ولكن يجب عليه في الوقت ذاته أن يبادر الى اخطار المؤجر ، فان التعدي واقع على المستأجر والمؤجر معا ، هذا في ملكيته وذلك في انتفاعه . وإذا تعرض أجنبي مدعيا حقا على العين المؤجرة أو اغتصبها مدعيا ملكيتها ، فان هذا تعرض مبنى على سبب قانوني صادر من الغير ، فيجب على المستأجر اخطار المؤجر به ، لا فحسب طبقا لأحكام المادة ٥٨٥ مدنى التى نحن يصدها ، بل أيضا طبقا لأحكام المادة ٥٧٢ مدنى التى تقضى بوجوب اخطار المؤجر بكل تعرض مبنى على سبب قانوني صادر من الغير وقد تقدم بيان ذلك (٢) .

ولكن واجب الاخطار لا يقوم اذا كان المؤجر يعلم أو كان يستطيع أن يعلم بما يهدد العين من خطر عن طريق غير طريق المستأجر (٣) ، أو اذا

(١) وقد قضى بأنه اذا لم يخطر المستأجر بتسرب المياه من المراسيم من وقت ظهور ذلك ، وترك المياه تتجمع فتتلف مفروشات المستأجر ، فانه يشارك المؤجر فى المسئولية عن التلف (استئناف مختلط ١١ مايو سنة ١٩٢١ م ٢٣ ص ٣٢٢) ، ولا يكون المؤجر مسئولاً اذا اشترط ذلك (استئناف مختلط ٦ مايو سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٢٩٦) .

(٢) انظر أنفاً فقرة ٢٦٩ - وانظر بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٨٥ .
(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه لئن كان التقنين الذى الملئ قد خلا من نص مقابل لنص المادة ٥٨٥ من التقنين القائم الذى يوجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، فان الرأى كان مستقرا فى ظل القانون القديم على أن هذا الالتزام وإن لم ينص عليه صراحة فى هذا القانون الا أن واجب العناية بالشئ المؤجر الذى كانت تفرضه المادة ٢٧٦ من ذلك القانون على المستأجر يقتضى منه أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل ما يهدد سلامة العين المؤجرة أو يصيبها بضرر مما لا يستطيع المؤجر أن يعلمه عن غير طريق المستأجر متى ظهرت بوادر هذا الخطر للمستأجر بعد تسلمه العين المؤجرة ، فان قصر فى القيام بهذا الاخطار وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك كان المستأجر مسئولاً عن تعويض هذا الضرر ، على أن الالتزام بالاخطار يسقط عن عاتق المستأجر اذا كان المؤجر قد علم بالخطر فى الوقت المناسب أو اذا كان مع تسليمه =

كان المستأجر لم يعلم ولم يكن يستطيع أن يعلم بما يهدد العين من خطر .
فاذا اتخذت اجراءات نزع ملكية العقار المؤجر ، لم يكن المستأجر ملزماً
باخطار المؤجر بذلك لأن هذه الاجراءات توجه عادة الى المؤجر فيعلم بها
عن غير طريق المستأجر (١) . واذا كان بالعين المؤجرة عيب خفى لم

= العين المؤجرة الى المستأجر لم يبخل له نهائياً عن حفظها ورعايتها بل
استبقاها لنفسه أو لأحد أتباعه ، إذ في هذه الحالة يفترض انه علم
بالخطر الذي يهدد سلامة العين ، أو كان يجب أن يعلم به من تلقاء نفسه
أو عن طريق تالعه الذي عهد اليه بحفظ العين ورعايتها (نقض مدني في
٨ أبريل سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض السنة ١٦ رقم ٧٣ صفحة
٤٥٢) .

(١) سليمان مرقس فقرة ٢١٧ - واذا كانت العين أو الأجزاء
المشتقة من رعاية المؤجر ، لم يلتزم المستأجر بالاطار (عبد الفتاح
عبد السلام ، فقرة ٢٢٥) . وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان
الثابت من عقد الامتار أن المركب المؤجرة تكن في رعاية رجال المؤجر
لا في رعاية رجال المستأجر ، وأن رجال المؤجر هم الذين عليهم دون
المستأجر تتبني المؤجر الى ما يطرا على المركب من خلل ، فهذا وحده يكفي
لأن بقاء عليه القضاء بعدم مسئولية المستأجر عن غرق هذه المركب
(نقض مدني ، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة عمر ٥ رقم ١٠٨ ص ٢٤٦) .

• قارن حكماً آخر لمحكمة النقض بقضي بأنه اذا كان الحكم المطعون
فيه ، إذ قضى برفض دعوى التعويض التي رفعتها الطاعنتان لتلف اثائهما
ضام بعض امتعتيها بسبب غرق العائمة التي استأجرتا ، اهلهما من
الطعون عليهما ، قد اعمل حكم يند عقد الامتار الذي يلزم المستأجرة بأخبار
المالكة بما قد تراه ضرورياً من الاصلاحات في العائمة ، فإن لم تقع بها
هذه الأخيرة كان لها حق الانتهاء الى القضاء لتحقيق ما يجب اجراؤه .
كما استند ، ضمن ما استند اليه ، الى أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر
بقرب غرق العائمة ، ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الاجراءات لملاقاته ،
لمتخير المالكة للتفادي منه ، وأنه لم يقدم دليل على علم المالكة بالخلل قبل وقوع
الكارثة . فإن الحكم بأعمال البند سالف الذكر في صدد نفي المسئولية عن
المالكة لم يخرج عن ظاهر نصوصه . كذلك يكون قد اقام قضاء في نفي
المسئولية التقصيرية عن المالكة علم أسباب تكلف لعمله ، ولا يكون في حاجة
بعد الى بحث وجه المسئولية المؤسس على اهمال تابعها وهو رئيس العائمة
المنطوقه ملاحظتها ، لأن كل ما كان مطلب من هذا الأخير هو ابلاغ المالكة
بالخلل لاصلاحه في الوقت المناسب ، وهو ما كشفت نفس المستأجرة ،
اهملت ملاقاته . ومن ثم فإن الطعن فيه بالخطأ في تطبيق القانن استنادا
الى انه اعتبر مسئولية المالكة عن نتائج غرق العائمة لا تعدوا كونها =

يستطيع المستأجر كشفه ولم يكن يستطيع ذلك ، أو كانت العين تحتاج الى ترميمات ولكن المستأجر لم يكن يستطيع أن يتبين ذلك بالفحص العادى لا بفحص خبير متخصص ، فان الالتزام بالاطار لا يقوم في جانب المستأجر . وقد قضى بأن المستأجر لا يكون مسئولاً عن عدم اخطار المؤجر بخاطر انقضاء المنزل المؤجر اذا لم يسبق الانقضاء علامات واضحة تنذر بوقوعه (١) .

ولم يحدد القانون ميعادا للاخطار ، ولكن ذكر وجوب مبادرة المستأجر اليه ، فيجب اذن على المستأجر اخطار المؤجر في أقرب وقت ممكن . فان تباطأ - والقاضى هو الذى يقدر ذلك - وأصاب المؤجر ضرر من تباطؤه ، كان المستأجر مسئولاً عن تعويض هذا الضرر (٢) . ولم يحدد القانون كذلك شكلاً معيناً للاخطار ، فيجوز أن يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل ، كما يجوز أن يكون شفويًا (٣) ، ويقع عبء اثبات أن

= مسئولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار ، فضلاً عن أنه اغفل بحث المسؤولية التقصيرية المترتبة على اهمال تابع المالكه - هذا الطعن يكون غير صحيح (نقض مدنى ٢٥ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة احكام النقض ٢ رقم ٥٢ ص ٢٧٠ - ويظهر من هذا الحكم ان المحكمة لم تكن تبحث مسئولية المستأجر عن عدم اخطار المؤجر ، اذ كان من المسلم الا مسئولية على المستأجر فقد كانت العائمة في حفظ رئيسها وهو نائب عن المالكه . وانما كانت تبحث مسئولية المؤجر عن التلف الذى اصاب متاع المستأجر بسبب غرق العائمة ، فلم تجعل المؤجر مسئولاً عن ذلك لأن المستأجر اهمل في تقادى الضرر . وهذا شيء آخر .

(١) استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٤٢٨ .
(٢) وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « فان لم يتم المستأجر بهذا الواجب ، وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك ، كان المستأجر مسئولاً ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٩ - ص ٥٤٠) - وانظر بالانويل وريبين ١٠ فقرة ٥٨٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٦ .

(٣) سواهج الكلية ٢٥ مايو سنة ١٩٤٤ المجموعة الرسمية ٤٥ رقم ٣٩ - وليس لزاماً على المستأجر أن يرفع دعوى ، بأثبات حالة العين المؤجرة اذا احتاجت الى ترميمات مستعجلة أو انكشف بها عب . وقد قضت محكمة النقض بأن المادة ٥٨٥ مدنى جديد وان اوجب على المستأجر =

الاططار قد تم على عاتق المستأجر (١) .

٢٨٢ - عناية الشخص المعتاد في استعمال العين :

ولا يلتزم المستأجر بعناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين فحسب ، بل أيضا يلتزم بهذه العناية ذاتها في استعمال العين . فيجب على المستأجر أن يستعمل العين استعمالا مألوفا ، فان استعمالها استعمالا غير مألوف ونشأ عن ذلك هلاك العين أو تلفها أو أصابها بأى ضرر ، كان مسئولوا عن تعويض المؤجر (٢) . وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما اذا كان الاستعمال مألوفا ، وينظر في ذلك الى طبيعة العين والشروط التى يتضمنها عقد الايجار وما جرى به العرف (٣) .

فالمستأجر لدار يجب عليه في سكناه للدار أن يحتاط فلا يفعل شيئا من شأنه أن يوهن حوائط الغرف أو الأسقف أو الأبواب ، أو من شأنه أن يخل بدورات المياه . فلا يجوز له مثلا أن يجعل الماء يتسرب من الصنابير على وجه يضر بالعين (٤) ، أو أن يهمل صيانة أجهزة الغاز والتكييف والكهرباء فينجم عن هذا الإهمال ضرر بالأجهزة أو بالعين ذاتها . ولا يجوز له أن يحتفظ في الدار بشخص مصاب بمرض عقلى

= أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله كإن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة أو ينكشف بها عيب ، فليس مؤدى هذا النص أن يكون لزاما على المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالأصلاحات (نقض مدنى ١٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٠٩ ص ٨٢٨) .

(١) بلاتنول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٥ ص ٨٢٥ .
(٢) وحتى لو استعمالها استعمالا مألوفا ، فإنه يلتزم مع ذلك بالقيام بالترميمات التأجيلية الناشئة عن الاستعمال المألوف كما سيأتى (انظر ما يلى فقرة ٢٨٧ وما بعدها) .

(٣) بلاتنول وريبير ١٠ فقرة ٥٧٠ .
(٤) وإذا لم يحافظ على الأدوات الصحية في دورات المياه وترتب على ذلك أن تسرب الماء فاضر بالطابق السفلى ، كان المستأجر مسئولاً عن هذا الضرر (استئناف مختلط ٢١ يناير سنة ١٩٤٢ م ٥٥ ص ٢٤) .

خطر (١) ، أو بإمارة ذات سمعة سيئة ، أو بحيوانات يكون المؤجر قد اشترط عليه ألا يدخلها الدار (٢) . وإذا مرض المستأجر أو أحد من ذويه بمرض معد ، وجب عليه أن يظهر الدار من مكروبات هذا المرض (٣) . كذلك لا يجوز للمستأجر أن يخلق راحة الجيران المستأجرين من نفس المؤجر ، إذ المؤجر مسئول عن عمله مسئوليته عن عمل أتباعه كما سبق القول (٤) . فلا يجوز أن يحدث ضوضاء متكررة مزعجة للجيران ، سواء من طريق حفلات صاحبة تجاوز المألوف ، أو من طريق الموسيقى (٥) أو المذياع في الأوقات التي تخلد الناس فيها عادة للراحة والنسكون . ولا يجوز أن يجعل من دار السكنى مأوى للصوف أو للمناكرين على سلامة البلاد أو للهاريين من العدالة . كما لا يجوز أن يجعل من الدار مكانا للمقامة أو للدعارة (٦) . ولا يجوز أن يسمح لخدمه باستعمال السلم العادي بدلا من استعمال سلم الخدم (٧) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٧١٩ - بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧١ .

(٢) أوبرى ورو واممان ٥ فقرة ٣٦٧ من ٢٥١ .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ٧٢٠ - بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧١ .

(٤) انظر آنفا فقرة ٢٥٥ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بالإخلاء إلى أن الطاعن قد خالف شروط عقد الإيجار بتغييره استعمال المكان المؤجر من مخزن للأثاث إلى ورشة لأعمال النجارة وطلاتها ، وإنه قد ترتب على هذا التغيير ضرر بمصلحة الطعون عليها تمثل في ازعاج السكان نتيجة ما يحدثه هذا الاستعمال من ضوضاء ، فضلا عن تشويه واجهة العقار الواقع في منطقة حظر القانون مباشرة مثل هذا النشاط فيها لاعتبارات تتعلق بالهدوء والنظافة وجسم المظهر ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تفسير القانون أو في تطبيقه على ما ثبت له من الواقع في الدعوى (نقض مدني في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ٨٠ صفحة ٤١٣) .

(٥) بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧١ .

(٦) مصر الوطنية مستعجل ٢ أبريل سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٨ رقم ٤٦٨ من ١٠٧٥ .

(٧) بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧١ - قد قضت محكمة الاستئناف المختلة بمسئولية المستأجر إذا وضع في أعلى البناء لافتة ضخمة واقتضى = (الوسيط من ٦ - ٦ م ٤٦)

والمستأجر لأرض زراعية يجب عليه أن يزرعها وفقاً للأصول المألوفة في الزراعة ، فلا يترك الأرض بزراعة محصول واحد مرات متكررة ، وعليه أن يقوم بتسميدها ، وأن يتعهد الأشجار بلصيانة (١) .

والمستأجر لمنجم أو لحجر — إذا عد العقد إيجاراً — لا يجوز له أن يستخرج من منتجاته أكثر من المقدار المألوف ، حتى لا يسرى اليسه النفاذ (٢) .

والمستأجر لسيارة يجب ألا يتركها بالاستعمال ، وأن يسير على الأصول المألوفة في استعمالها ، ولا يتركها في طرق مهجورة من شأنها أن تعرض السيارة لخطر السرقة أو الضياع .
والمستأجر لمتجر أو مصنع يجب عليه أن يراعى المألوف في استغلال المتجر أو المصنع ، فلا يتركب عملاً من شأنه أن ينفر منه العملاء أو ينقص من قيمة المستغل .

وإذا أساء المستأجر استعمال العين المؤجرة الى حد أن تفاقم الخطر ، جاز للمؤجر أن يلجأ الى القضاء المستعجل (٣) .

= ذلك أن يجري أعمالاً ضارة بالبناء (استئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ م ٤٦ ص ١٨١) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٨ — بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧٢ — وتقضى المادة ١/٦١٢ مدني بأنه « يجب أن يكون استغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقاً لمقتضيات الاستغلال المألوف ، وعلى المستأجر بوجه خاص أن يعمل على أن تبقى الأرض صالحة للإنتاج » .
(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٧٥٨ .

(٣) وقد قضت محكمة مصر الوطنية بأنه قد تعرض أحوال يتعين فيها الاستعجال لأن سبر القضاء العادي بطيء ، وقد يترتب على تأخير الفصل فيها مضار . ومن ذلك حالة المالك الذي يؤجر ملكه فيسيء المستأجر استعمال حقه ويستعمل العين المؤجرة للدعارة ، فيجوز للمؤجر طلب الفسخ . ولكن قبل الوصول الى هذا الحد يستهدف المؤجر لمضار جسيمة غير قابلة للإصلاح ، كقرار باقي المستأجرين وانحطاط قيمة العين . لا غرو أن الطرد في مثل هذه الحالة تدعو اليه الضرورة ، فيحكم به القضاء المستعجل . ولهذا الطرد والاخلاء سند آخر من القانون ، وهو أن العين اذا أوجرت لعمل مخالف للأداب كالقمار أو الدعارة كان العقد غير جائز =

٢٨٣ - مسؤولية المستأجر عن أعمال تابعيه :

وكما لا تقتصر مسؤولية المؤجر عن التعرض على الأعمال الصادرة منه شخصيا بل تمتد أيضا إلى الأعمال الصادرة من أتباعه ، كذلك لا تقتصر مسؤولية المستأجر في المحافظة على العين وفي استعمالها الاستعمال المألوف على أعماله الشخصية بل تمتد أيضا إلى أعمال تابعيه . ويجب التوسع هنا أيضا في تفسير معنى التابع ، فهو لا يقتصر على التابع الذي يسأل عنه المتبوع مسؤولية تقصيرية ، بل يمتد إلى كل شخص تكون صلته بالمستأجر هي التي مكنت له من الإضرار بالعين (١) . فيكون من أتباع المستأجر أهل بيته من زوجة وأولاد وأقارب يسكنون معه ، وضيوفه وأصدقاءه (٢) ، وخدمه ومستخدموه وعماله ، والمستأجر من الباطن والمتنازل له عن الإيجار . وفي هذا المعنى كانت المادة ٣٧٨/٤٣ مدني قديم تقول انه «يجب على المستأجر حين انتهاء الإيجار أن يرد ما استأجره بالحالة التي هو عليها ، بغير تلف حاصل من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكنا معه أو من فعل المستأجر الثاني ، إلا ان وجد شرط يخالف ذلك » (٣) .

= لا يصبح طلب الحكم بصحته ولا بطلانه ، وحق للمؤجر ان يقاضى المستأجر لاسترداد العين المؤجرة على أساس ان المستأجر واضع اليد بلا سبب (مصر الوطنية مستعجل ٣ أبريل سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٨ رقم ٤٦٨ ص ١٠٧٥) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا أساء المستأجر استعمال العين بأن أعدها لتكون محلا سريا للدعارة ، فانه يجوز للمؤجر في هذه الحالة طلب طرده أمام القضاء المستعجل (استئناف مختلط ١٧ يونية سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ٢٣٩ وقد سبقت الإشارة إلى هذا الحكم انظر آنفا فقرة ٢٧٢ في الهامش) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٥٥ .

(٢) استئناف مختلط ٨ مايو سنة ١٩٤٢ م ٥٥ ص ١٤٥ .

(٣) وكان المبرور التمهيدى للمادة ٥٨٢ يتضمن العبارة الآتية في آخر الفقرة الأولى : « ويعفى المستأجر من هذه المسؤولية اذا أثبت ان التلف أو الهلاك لم ينشأ عن خطئه أو عن خطأ تابعيه » . فحذفت منه هذه العبارة في لجنة المراجعة اكتفاء بنص آخر ، ولم يقصد حذف الحكم الذي تتضمنه العبارة (انظر آنفا فقرة ٣٥٥ في الهامش) . فيكون المستأجر انن مسؤولا =

ومسئولية المستأجر عن أتباعه مسؤولية عقدية لا مسؤولية تقصيرية ، وهي أوسع من مسؤولية المتبوع التقصيرية عن أعمال تابعة من ناحيتين : من ناحية أن معنى التابع هنا أوسع من معناه في المسؤولية التقصيرية كما سبق القول فلا يلزم أن يكون خاضعا لرقابة المؤجر ، ومن ناحية أن العمل الضار الذي يأتيه التابع لا يلزم أن يكون قد وقع منه أثناء تأدية وظيفته (١) . فكل ما يأتيه الأتباع بالمعنى الواسع الذي قدمناه من أعمال ضارة بالعين يكون المستأجر مسئولا عنها مسؤولية عقدية ، ولا تنتفى هذه المسؤولية الا اذا أثبت السبب الأجنبي . ولا يكفي أن يثبت أنه قد بذل العناية الواجبة في رقابة هؤلاء الأتباع ، فالترامه هنا التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية (٢) ، وهو الترام بضمان (garantie) يكون المستأجر بموجبه مسئولا بمجرد تحقق سبب الضمان (٣) .

- الا اذا اثبت أن الهلاك لم ينشأ عن خطأ أو عن خطأ تابعيه ، وملغى ذلك انه يكون مسئولا عن أعمال تابعيه - وانظر أيضا م ١٧٢٥ مدني فرنسي وتضي بأن المستأجر يسأل عن التلف والهلاك اللذين يقسمان بفعل افراد منزله أو بفعل المستأجر من الباطن .

(١) بلانويل وريبير وبولانجييه ، فقرة ٢٧١٦ - وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن المستأجر يكون مسئولا عن سرقة الأشياء المملوكة للمؤجر والمودعة في مكان مخصص لهذا الأخير ، اذا كان المرتكب لهذه السرقة خلية أواما المستأجر عنده (نقض فرنسي ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ داللون ١٠٨ - ١ - ٩٩) .

ويكون المستأجر مسئولا عن تقصير خدمه حتى لو كان هذا التقصير قد حصل في غير تأدية الخدمة المنوطة بهم (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٠ ص ٢٤٨ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٤ - محمد على أمام فقرة ١٢٢ ص ٢٨٥) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢١٥ .

(٣) وبذلك لا يتحمل المؤجر عبء اثبات يتعذر عليه أن يتهنئ به من جهة، ومن جهة أخرى يكون في ذلك حث للمستأجر على اليقظة والانتباه حتى يحصل دون اضرار أتباعه بالعين المؤجرة (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧٢ ص ٨٠٦ - ص ٨٠٧) .

ورجوع المؤجر على المستأجر لا يمنع من رجوعه على الغير السذي
أضر بالعين ، بموجب المسؤولية التقصيرية (١) .

٢٨٤ - جواز الاتفاق على تعديل أحكام الالتزام :

والترام المستأجر بعناية الرجل المعتاد في المحافظة على العين المؤجرة
وفي استعمالها ، وما يستتبع ذلك من مسؤوليته عن أعمال تابعيه ، ليس من
الناظم العام ، فيجوز الاتفاق على تشديد هذا الالتزام وعلى تخفيفه
وعلى الاعفاء منه . وقد نصت المادة ٢١١ مدني صراحة على ذلك ، بعد
أن قضت بأن الالتزام بالمحافظة على الشيء يكون المدين قد وفى به إذا بذل
في تنفيذه كل ما يبذله الشخص العادي ، فقالت : « ١ - ... هذا ما لم
ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك » ٢ - وفى كل حالة يبقى المدين
مسئولا عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم » .

فيجوز إذن التشديد من المسؤولية . فيشترط المؤجر على المستأجر
مثلا أن يبذل في المحافظة على العين عناية في المحافظة على ملكه ، دون
أن ينزل في ذلك عن عناية الشخص المعتاد . كما يجوز أن يشترط المؤجر
مسؤولية المستأجر عن تلف العين أو هلاكها ما لم ثبت أن التلف أو الهلاك
لا يرجع الى سبب أجنبي ، فيحول بذلك الترام المستأجر من الترام ببذل
عناية الى الترام بتحقيق غاية . بل يستطيع أن يشدد في المسؤولية
الى حد أن يجسط المستأجر مسئولا حتى عن السبب الأجنبي ، ويكون
هذا خريما من التأمين (٢) .

ويجوز كذلك التخفيف من المسؤولية ، أو الاعفاء منها . فيشترط
المستأجر مثلا أن تكون العناية التي يبذلها هي عناية في المحافظة على
ملكه ، دون أن يزيد في ذلك على عناية الشخص المعتاد . وقد يشترط
اعفاه من المسؤولية عن تلف العين أو هلاكها حتى لو كان التلف أو الهلاك

(١) بلانيول وبريبيير ١٠ فقرة ٥٧٢ من ٨٠٧ .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة

راجعا الى خطاه ، أو يشترط اعفاء من المسؤولية عن أعمال تابعيه ، ولكنه يبقى مسؤولا في كل حال عن فعله الممد وعن خطاه الجسيم ، فلا يستطيع أن يعفى نفسه بشرط خاص من المسؤولية عنهما ، ما لم تكن المسؤولية مترتبة على فعل تابعيه فيستطيع أن يعفى نفسه من المسؤولية عن فعلهم ولو كان عمدا . وليس في كل هذا الا تطبيق للقواعد العامة .

ويجوز أن يكون الاتفاق على كل ذلك ضمنا (١) . ولكن لا يجوز التوسع في تفسيره ، ويفسر عند انشك في مصلحة الطرف الذي جاء الاتفاق مقيدا من حقوقه ، فيفسر في مصلحة المستأجر عند تشديد المسؤولية ، وفي مصلحة المؤجر عند تخفيف المسؤولية أو الاعفاء منها (٢) .

٢٨٥ - صبة اثبات الاخلال بالالتزام :

كان المشروع التمهيدى للفقرة الثانية من المادة ٨٨٣ مدنى يجرى ، كما رأينا على الوجه الآتى : « وهو (المستأجر) مسئول عما يصيب العين من تلف أو هلاك أثناء انتفاعه بها اذا لم يكن ذلك قد نشأ عن استعمال العين استعمالا مألوفا ، ويعفى المستأجر من هذه المسؤولية اذا أثبت أن التلف أو الهلاك لم ينشأ عن خطاه أو عن خطأ تابعيه » . وجاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد ما يأتى : « فهو (المستأجر) مسئول عما يصيب العين من التلف ، الا اذا أثبت أن هذا التلف لم ينشأ عن خطاه أو عن خطأ تابعيه . ويكفى في ذلك أن يثبت أنه قام بال العناية المطلوبة منه . فان كان التلف يرجع الى استعمال الشئ استعمالا مألوفا فلا يكون مسئولا عنه » (٣) .

فالنص اذن ، قبل حذف العبارة الأخيرة ، كان يقضى بأنه اذا أصاب

(١) نقض مدنى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة عمر ٥ رقم ١٠٨ ص ٢٤٦ .

(٢) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٤٦٠ - سليمان مرقس فقرة ٢١٦ .

(٣) مجموعة الاعمال التمهيدية ٤ ص ٥٣٥ .

العين تلف أو هلاك ، وقع على المستأجر عبء الاثبات . فإذا أثبت أنه استعمل العين استعمالا مألوفاً وأنه بذل في المحافظة عليها وفي استعمالها عناية الشخص المعتاد ، لم يكن مسئولاً ، لأن التزامه إنما هو التزام يبذل عناية لا الترام بتحقيق غاية (١) .

ولم يتغير هذا الحكم بحذف العبارة الأخيرة من الفقرة الثانية من المادة ٥٨٣ مدنى ، فقد حذفت هذه العبارة ، كما جاء في الأعمال التحضيرية ، « اكتفاء بالحكم الوارد في المادة ٥٩١ مدنى » (٢) فلم يكن المقصود اذن من حذف العبارة العدول عن الحكم الذى يتضمنها وهو تطييف المستأجر أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، وإنما كان المقصود أن ملأه في الفقرة الأولى من المادة ٥٩١ مدنى كاف في تقرير هذا الحكم (٣) . لذلك قلنا ان الحكم لم يتغير بحذف هذه العبارة ، والمستأجر اذن بعد هذا الحذف لا يزال هو الذى يحمل عبء الاثبات .

(١) وكان الاصل فى اثبات الخطأ العقدى ان الدائن - أى المؤجر - هو الذى يحمل عبء الاثبات ، وعليه أن يثبت أن المدين لم ينفذ التزامه ، أى يثبت أن المستأجر لم يبذل عناية الشخص المعتاد (الوسيط الجزء الأول الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٢٩) . ولكن النص نقل عبء الاثبات الى المستأجر ، فأوجب عليه هو أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد وأنه أراد أن يتخلص من المسئولية . والسبب فى ذلك واضح ، فان العين المؤجرة فى حفظ المستأجر ، وهو ادرى بما يهدد العين من خطر وأقدر على ملاقاته اذا كان ذلك ممكناً ، ولا يقيس للمؤجر عند حدوث التلف ان يبين سببه ليثبت أنه راجع الى خطأ المستأجر . ومن ثم نقل عبء الاثبات الى المستأجر ، وأصبح هو المكلف باثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، فان هذا أيسر مما لو كلف المؤجر باثبات العكس (سليمان مرقس فقرة ٢٢٦ ص ٤٠٦ هلمش ١) .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٥ - وانظر آنفاً فقرة ٣٥٥ فى الهامش .

(٣) والفقرة الأولى من المادة ٥٩١ مدنى تجرى على الوجه الآتى : « على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها ، إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه » . وسنرى عند بحث هذا النص أنه غير كاف فى الواقع لتقرير الحكم المتقدم . فهو يقتصر على تكليف المستأجر باثبات السبب الأجنبى ، كما سنرى ، إلا اذا عجز عن اثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد . فعلى الاثبات يقع فى الحالتين عليه .

وعليه أن يثبت أنه يبذل عناية الشخص المعتاد ، بأن استعمل العين استعمالاً مألوفاً ويأثّر اتخاذ الاحتياطات المعتادة في المحافظة عليها . فإذا أثبت ذلك ، يكون قد أثبت أنه نفذ التزامه من المحافظة على العين ، فلا يكون مسؤولاً عما أصابها من تلف أو هلاك . أما إذا لم يستطع إثبات ذلك ، أو أثبت أن المستأجر لم يبذل عناية الشخص المعتاد بل قصر في اتخاذ الاحتياطات المعتادة ، فإنه يفتى للمستأجر طريق آخر للتخلص من المسؤولية ، وذلك بأن يثبت أنه بالرغم من عدم بذله عناية الشخص المعتاد ، فإن تلف العين أو هلاكها إنما يرجع إلى سبب أجنبي (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مودى نص المادة ٥٨٣ من القانون المدني أن المستأجر يلتزم بحفظ العين ورعايتها بإدلا في ذلك عناية الرجل المعتاد ، فإن قصر في أداء التزامه ونتج عن تقصيره تلف العين أو هلاكها كان مسؤولاً ، ولئن أقام المشرع قرينة قانونية تفترض أن ما أصاب العين المؤجرة مرده إلى خطأ المستأجر إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس ، بمعنى ألا يسأل إلا عما يحدث فعلاً بسبب تقصيره هو أو تقصير من يسأل عنهم ، وإذا أثبت أن التلف أو الهلاك نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كالقوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو عيب العين المؤجرة انتفت مسؤولية المستأجر (٢) .

(١) للموسيط (الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٢٩ ص ٩٠٠ - حيد الفتاح عبيد الباقي فقرة ٢١١ ص ٢٤٤ - حصص عيلى مسلم فقرة ١٢٦ ص ٢٩٢) ومع ذلك انظر فقرة ١٢٢ ص ٢٨١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٧ ص ٥٢٧ - ص ٥٢٨ - حيد النعم فرج لمدة فقرة ١٦١ ص ٢٢٦ - ص ٢٢٧ - وقرب سليمان مرقس فقرة ٢٢٦ - وانظر عكس ذلك وأن المؤجر هو الذى يقع عليه حيد الإثبات فيجب أن يثبت أن المستأجر قد نزل في المحافظة على العين ورعايتها عن مستوى الشخص المعتاد عيه النعم البدرائى ص ٨٢ (ومع ذلك انظر ص ٨٢ حيث يقول في المسؤولية عن التلف أو الهلاك أن المستأجر هو الذى يثبت أنه يبذل عناية الشخص المعتاد) .

(٢) نقض مدنى في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض للسنة ٢٩ رقم ٣٢٧ صفحة ١٧٥٠ .

كما قضت محكمة النقض بأن مودى نص المادتين ٥٨٣ و ٥٩١ من =

٢٨٦ - جزاء الاخلال بالالتزام :

فإذا تحققت مسؤولية المستأجر ، بأن لم يستطع اثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، ولم يستطع من جهة أخرى اثبات أن التلف أو الهلاك بالرغم من عدم بذله هذه العناية إنما يرجع الى سبب اجنبى ، وجب تطبيق القواعد العامة .

وتتقضى هذه القواعد بأن المؤجر يرجع بتعويض على المستأجر عما وقع له من الضرر ، ولو قبل نهاية الايجار (١) . وله ايضا ان

= القانون المدنى ان المشرع قد جعل معيار العناية التى فرضها على المستأجر فى استعمال العين المؤجرة او المحافظة عليها معيارا ماديا هو عناية الرجل المعتاد ، وان المستأجر مسئول عما يصيب العين المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالا غير قانونى ، وهذه المسؤولية مفترضة لا ترتفع الا اذا اثبت المستأجر ان التلف لم يكن يخطئه او انه قد نشأ بفعل اجنبى لا يد له فيه (نقض مدنى فى ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ مجموعة احكام النقض السنة ١١ رقم ٥٧ صفحة ٣٦٧) .

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٢٧ ص ٤٠٨ - ص ٤٩٠ - عيد الفتح
عيد الباقي فقرة ٢٠٨ .

وهناك خلاف فى فرنسا فيما اذا كان يحق للمؤجر ان يطلب التعويض اثناء مدة الايجار بمجرد وقوع العسل الذى تسبب عنه الضرر ، او يجب الانتظار حتى ينتهى الايجار ويرد المستأجر العين له ، فيرى وقتئذ ان كان المستأجر لم يزل الضرر الذى احدثه فيطالبه بالتعويض ، والذين يقولون بالرائى الثانى يفرقون بين ما اذا كان الضرر مما تمكن ازالته فيلحق بانتظار المؤجر لنهاية الايجار لاحتمال ان المستأجر يزيله فلا يكون هناك محل للتعويض (نقض فرنسى ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٥٨ داللو ٥٩ - ١ - ١٢٦ - بو الاستئناف ٢١ يوليه سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٢ - ٢ - ٤٣٩ - لوران ٢٥ فقرة ٢٦٦ - فقرة ٢٦٧ - هيك ١٠ فقرة ٢١١ - جيسوار ١ فقرة ٢٠٢ - فقرة ٢٠٥ و ٢ فقرة ٥٢٧ - اوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧٥) ، وبين ما اذا كان الضرر مما لا تمكن ازالته ، او كان مما تمكن ازالته ولكن يخشى بسبب طول مدة الحداد ان يعسر المستأجر فلا يستطيع دفع التعويض اذا ما أجل المؤجر مطالبته به حتى تنتهى المدة ، فلا يكون هناك محل لان ينتظر المؤجر الى نهاية الايجار بل له ان يطلب تعويضا بمجرد وقوع الضرر (بو الاستئناف ٢١ يوليه سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٢ - ٢ - ٤٣٩ وهو الحكم المسابق الاشارة اليه - جيوار ١ فقرة ٢٠٥ و ٢ فقرة ٥٢٧ - اوترى ورو واسمان ، فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٧٥) .

يطلب اصلاح الضرر عينا فيكلف المستأجر باصلاح التلف واعادة العين الى أصلها اذا كان هذا ممكنا ، بل له أن يحصل على ترخيص من المحكمة بان يقوم هو باصلاح التلف على نفقة المستأجر • وللمؤجر عند الضرورة أن يلجأ الى القضاء المستعجل لمنع المستأجر من الاسترسال في اساءة استعمال العين المؤجرة (١) •

وللمؤجر كذلك أن يطلب فسخ الايجار مع التعويض ، والمحكمة تقدر هذا الطلب • فلها أن تجيبه اليه اذا رأت أن هناك من الأسباب ما يبرر ذلك فتقضى بالفسخ وبالتعويض ، ولها أن ترفض طلب الفسخ وتقتصر على الحكم بالتعويض أو باصلاح التلف اذ كان هذا ممكنا (٢) •

= أما الذين يقولون بالرأى الاول فلا يفرقون بين ما اذا كان الضرر مما لا تمكن ازالته أو مما تمكن فيه هذه الازالة ، ففي جميع الأحوال يكون للمؤجر طلب التعويض بمجرد وقوع العمل الذى تسبب عنه الضرر ، ولا يجبر على الانتظار الى نهاية مدة الايجار (بودرى وقال ١ فقرة ٧٧٥) • وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٢ •

(١) بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٧٥ ص ٨١٠ — وقد رأينا فيما تقدم (انظر آنفا فقرة ٢٥٨) أنه اذا اساء المستأجر استعمال العين المؤجرة الى حد أن تفاقم الخطر ، جاز للمؤجر أن يلجأ الى القضاء المستعجل (انظر في هذا المعنى جيوار ١ فقرة ٤٤٠ و ٢ فقرة ٤٦٧) • ويجرى القضاء الفرنسى على هذا المبدأ ، فقد قضى بأنه يجوز لقاضى الامور المستعجلة أن يخرج ولو بالقوة نساء سيئات السلوك من المكان المؤجر (السنين القضاء المستعجل ٩ مايو سنة ١٩١٢ داللو ١٩١٢ — ٢ — ٢٤٥) • وله كذلك ان يخرج المستأجر نفسه اذا كان وجوده في العين المؤجرة تتسبب عنه اضطرابات أو فضائح (باريس ١٥ يناير سنة ١٨٧٨ داللو ٧٨ — ٢ — ١٨٠ — السنين القضاء المستعجل ٢٢ اكتوبر سنة ١٩١٢ جازيت دى تريبيون ٢٣ اكتوبر سنة ١٩١٢) ، أو اتى أعمالا من شأنها ازعاج الجيران كأن يقلق راحتهم بأصوات الفونوغراف أو اليبانو (باريس ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٢ جازيت دى تريبيون اول فبراير سنة ١٩١٢) •

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن من المقرر في قضائها ان تقدير مدى ما تنطوى عليه طريقة استعمال المستأجر للعين المؤجرة من اساءة تضرر بالمؤجر هو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير تعقيب عليها من محكمة النقض إلا ان ذلك مشروط بان يكون استعمالها لذلك مستتبدا من واقع صحيح يؤدى اليه في منطق سائغ (نقض مدنى في =

٢ - قيام المستأجر بالترميمات التأجيرية

٢٨٧ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٨٢ من التقنين المدني على ما يأتي :
« يلتزم المستأجر بأجراء الترميمات التأجيرية التي يقضى بها
العرف ، ما لم يكن هناك اتفاق على غير ذلك » (١) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم كان
معمولاً به دون نص بناء على العادة والعرف ، وبناء على التزام
المستأجر بالمحافظة على الشيء محافظة المالك على ملكه و الترميمات
التأجيرية يقوم بها المالك عادة في ملكه ويعدّها من أعمال الصيانة
الواجبة عليه ، وقد جرى الفقه والقضاء على هذا المبدأ في عهد
التقنين المدني القديم (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين
المدني السوري م ٥٥٠ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨١ - وفي
التقنين المدني العراقي م ٧٦٣ / ٢ - وفي تقنين الموجبات والعقود
اللبناني م ٥٤٨ - ٥٤٩ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٤ - وفي

= أول مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ رقم ١٣٤
صفحة ٦٨٧) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٢ من المشروع
التمهيدي على وجه مطلق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . واقرته
لجنة المراجعة تحت رقم ٦١١ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب
تحت رقم ٦١٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٨٢ (مجموعة الأعمال
التحضيرية ٤ ص ٥٣٢ - ص ٥٣٤) .

(٢) دى هلنس ٢ الإيجار مقرة ٦٤ - هلقون ٢ ص ١١٦ - الإيجار
للمؤلف مقرة ٢٨٩ - استئناف مختلط ٢٩ يناير سنة ١٨٨٠ الرسمية
المختلطة ٥ ص ١٢٥ - ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٩ - ٢٠ يناير
سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١٣٠ - ٢٠ يونيو سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١٢٩ - ٦ مايو
سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٢٩٦ - وقارن جرانسولان في العقود مقرة ٢٧٦
وهامش ١ (وينهب الى أن المستأجر لا يلتزم بالترميمات التأجيرية الا اذا
ثبت خطاه) .

التقنين المدني الاردني م ٦٩٥ (١) .

ويخلص من هذا النص أن المستأجر يلتزم بإجسراء الترميمات
-اجيرية التي يقضى بها العرف - فنبعث كيف يكون تحديد هذه
سرميمات التأجيرية ، وعلى أى أساس يقوم التزام المستأجر بإجرائها ،
والجزء المترتب على اضرار المستأجر بهذا الالتزام .

(١) التقنيات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٥٠ (مطابق - وقه ورد - الترميمات
الكماية ، ويقصد بها الترميمات التأجيرية) .
التقنين المدني الليبي م ٥٨١ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٦٣/٢ : وعلى المستأجر اجراء الترميمات
الطيفة التي يقضى بها العرف .
(وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر
عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٥) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٤٨ : على مستأجر العقار ان
يقوم بالاصلاحات والترميمات الصغرى في المأجور ، الا اذا كان المقد أو
العرف يعفيانه منها . أما الاصلاحات المشار اليها فهي : اصلاح بلاط الغرف
اذا كان بعضه فقط مكسرا - واصلاح زجاج النوافذ ما لم يكن السبب في
كسرها البرد أو طارئا غير عادي أو قوة قاهرة مما لا يمسزى الى خطأ
المستأجر - واصلاح الأبواب والنوافذ المشبكة واخشاب النواجز ومفاتيح
الدكاكين والمفصلات والزليج والأقفال - أما تكليس جدران الغرف وتجديد
التلوين واستبدال الأوراق وترميم السطوح فتتعلقها على المؤجر وان كانت
مقصورة على اشغال بسيطة من تكليس أو ترميم .

م ٥٤٩ : لا يلزم المستأجر بشيء من الاصلاحات الصغرى اذا كان
السبب فيها قدم العهد أو قوة قاهرة أو عيبا في البناء أو فعلا اتاه المؤجر ،
(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين الفرنسي ، وتختلفه
عن أحكام التقنين المصري في أن أساس التزام المستأجر في التقنين اللبناني
يقوم على خطأ مفترض في جانبه) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٤ : الاصلاحات البسيطة التي يقتضيها
استعمال المأجور استعمالا مألوفاً تكون على عاتق المستأجر (وهذا النص
يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني م ٦٩٥ : ١ - يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات
التي تم الاتفاق عليها أو جرى العرف على أنه مكلف بها ٢٠ - ويقع على عهده
المستأجر خلال مدة الإيجار تغطية المأجور وإزالة ما تراكم فيه من أتربة أو
نفايات وسائر ما يقضى العرف بأنه مكلف به (وهذه الأحكام تتفق في
عمومها مع أحكام التقنين المدني المصري) .

٢٨٨ - تحديد الترميمات التأجيرية :

المراد بالترميمات التأجيرية الترميمات البسيطة التي يقتضيها استعمال العين المؤجرة استعمالاً مألوفاً . ويرجع في تحديد هذه الترميمات الى العرف ، كما يقضى صريح نص المادة ٥٨٢ مدني سالفه الذكر . فاذا لم يوجد عرف ، عدت الترميمات تأجيرية اذا كانت الضرورة اليها تنشأ من استعمال العين الاستعمال المألوف . وقد سبق أن ميزنا بين هذه الترميمات التأجيرية وهي على المستأجر ، والترميمات الضرورية للانتفاع بالعين وهي على المؤجر ، والترميمات الضرورية لحفظ العين وهي على المؤجر ومن حقه في الوقت ذاته أن يجبر عليها المستأجر (١) . واذا قام شك هل تعد الترميمات ترميمات تأجيرية فيلتزم بها المستأجر أو ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين فيلتزم بها المؤجر ، فإن هذا الشك يفسر لمصلحة المستأجر ، لأنه هو الملتزم ، ولأن الأصل هو أن يقوم المؤجر بالترميمات فيما عدا الترميمات التأجيرية البسيطة فتكون الترميمات التأجيرية استثناء والاستثناء لا يتوسع فيه (٢) .

وبعد من الترميمات التأجيرية ، تأسيساً على ما قدمناه ، اصلاح النواخذ والأبواب ، ويحذف في ذلك ألواح الزجاج والأقفال والمفاتيح . ويعد كذلك من الترميمات التأجيرية اصلاح البلاط اذا كان التلف ناشئاً من الاستعمال المألوف . ويفرق القانون الفرنسي بين ما اذا كان البلاط كله مكسوراً فيفترض أن الكسر قد حصل من عيب في البلاط نفسه ويكون اصلاح على المؤجر الا اذا أثبت أن الكسر قد حصل

(١) انظر آتفا فقرة ٢١٢ - فقرة ٢١٥ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٨٠٤ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٤ - محمد كامل مرسي فقرة ١٤٤ من ١٨٧ - واذا قورنت الترميمات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر بالتكاليف المعتمدة ونفقات أعمال الصيانة التي يلتزم بها المنتفع (انظر م ٩٨٩ مدني) ، تبين أن ما يلتزم به المنتفع اوسع نطاقاً مما يلتزم به المستأجر ، ويرجع ذلك الى أن المنتفع له حق عيني في العين المنتفع بها ، أما المستأجر فليس له الا حق شخصي بالنسبة الى العين المؤجرة .

بخطأ المستأجر فيكون الإصلاح عليه ، وما اذا كان المكسور هو بعض البلاط فخطأه فيعترض أن الكسر قد حصل بخطأ المستأجر ويكون الإصلاح عليه الا اذا أثبت ألا خطأ في جانبه فيكون الإصلاح على المؤجر (١) . ويمكن الأخذ بهذا التفريق في مصر ، فيما عدا أن يكون المكسور هو بعض البلاط فلا يكفي ليكون الإصلاح على المؤجر أن يثبت المستأجر انعدام الخطأ من جانبه ، بل يجب أن يثبت أن الكسر لا يرجع الى الاستعمال المألوف وانما يرجع الى عيب في البلاط أو الى قوة قاهرة . ويعد من الترميمات التأجيلية الترميمات البسيطة اللازمة للأسقف ، وللحيطان ، وللمرايا المثبتة في المنزل ، ولصنابير المياه ومواسيرها ودورات المياه والمذايب (٢) وأجهزة الكهرباء والغاز والتكييف . أما اذا كانت الترميمات اللازمة لشيء مما تقدم ترميمات كبيرة (٣) فانها تكون على المؤجر (٤) ، الا اذا أثبت أنها حصلت بخطأ من المستأجر أو أحد تابعيه . أما بياض الغرف وتجديد ألوانها ، فقد كانت الفقرة الثانية من

(١) بودري وفال ١ فقرة ٨٠٦ ص ٤٦٤ هامش ٢ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٥٨٢ من القانون المدني أن المستأجر ملتزم بكافة الترميمات التأجيلية التي جرى العرف بأن تكون على عاتقه ، وإصلاح الأدوات الصحية واستبدال ما تلف منها يعتبر من قبيلها طالما كانت نتيجة خطأ المستأجر أو مما يفترض أن الاستعمال العادي للعميل قد اقتضاه ، لما كان ذلك فانه وإن كان للمؤجر أن يلزم المستأجر بأجراء الترميمات التأجيلية عينا ، كما له أن يطلب الترخيص له في أجزائها بنفسه على نفقة المستأجر الا أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب من المستأجر مقابل هذه الترميمات متى اختار المستأجر القيام بها بنفسه (نقض مدني في ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٢٧ صفحة ١٧٥٠) .

(٣) ويعتبر هدم الحائط وإعادة بنائه من الترميمات الكبيرة التي لا تقع على عاتق المستأجر (استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٩) . أما إصلاح الأجراس الكهربائية وأجهزة النور الكهربائي فهي من الترميمات التأجيلية وتقع على عاتق المستأجر (استئناف مختلط ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ ص ١٢٩) .

(٤) انظر آنفا فقرة ٢١٦ .

المادة ٥٦٧ مدنى تنص على إلزام المؤجر بها ، ثم حذف هذا النص في مجلس النواب وأصبح الأمر موكولا الى العرف ، فان كان عرف البلد يقتضى جعل هذه الترميمات على أى من المؤجر أو المستأجر وجب عليه القيام بها (١) ، والا فهى على المستأجر اذا أراد القيام بها ولكنّه لا يجبر عليها (٢) . ويدخل أيضا في الترميمات التأجيرية الترميمات البسيطة اللازمة للأراضى الزراعية ، كتطهير الزرع والمساقى والمراوى والمصارف وصيانتها ، والقيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار (٣) وجز الحشيش ونزع الأعشاب الضارة ، والترميمات البسيطة التى يقتضيها الاستعمال المألوف بالنسبة الى ملحقات الأرض الزراعية كزراوى المواشى والمخازن وبيوت الفلاحين . واذا كانت العين المؤجرة سيارة ، فترميماتها التأجيرية هى الترميمات البسيطة اللازمة لأبواب السيارة ومقاعدھا وعجلاتها وأجهزتها الميكانيكية والكهربائية ، اذا كانت هذه الترميمات ناشئة عن الاستعمال المألوف للسيارة . أما الترميمات الكبيرة لشيء مما تقدم فهى على المؤجر ، مالم يثبت أنها نشأت بسبب خطأ المستأجر أو أحد تابعيه .

واذا تعدد المستأجرون ، فالترميمات التأجيرية اللازمة للأجزاء

(١) محمد على أمام فقرة ١٢٥ من ٢٨٩ - منصور مصطفى منصور
فقرة ٢٠٥ من ٥٢٢ .

(٢) انظر أتفا فقرة ٢١٦ في الهامش - ويذهب بعض الفقهاء الى ان العرف لا يلزم بها المؤجر ولا المستأجر ، فلا يستطيع احد الطرفين ان يجبر الآخر عليها (سليمان مرقس فقرة ٢١٨ من ٢٩٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٥٨) .

(٣) وتنص على ذلك صراحة الفقرة الاولى من المادة ٦١٤ مدنى اذ تقول : « على المستأجر ان يقوم بأجراء الاصلحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة ، ويلتزم بوجبه خاص بتطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف ، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكنى أو للاستغلال ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغيره » .

المشتركة في الاستعمال بينهم ، كاتناب الضارحي والسلم والغناء
والسطح ، تكون في رأى على المستأجرين تقسم فيما بينهم بنسبة
استعمال كل منهم لهذه الأجزاء المشتركة (١) . وتكون في رأى آخر -
وهو الرأى الذى نفضله - على المؤجر ، اذ لا أحد من المستأجرين
يسيطر على هذه الأجزاء المشتركة (٢) ، فيمكن أن تكون هذه
الترميمات قد تسبب فيها أجنبى لا صلة للمستأجرين به (٣) . ومع ذلك
يجوز جعلها على المستأجرين اذا اشترط المؤجر ذلك عليهم ، أو قضى
العرف به . واذا ثبت أن أحدا بالذات من المستأجرين هو الذى تسبب
في هذه الترميمات بخطأه ، فانها تكون عليه وحده (٤) .

أما اجراء الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص وبياض ، ونزح
الآبار (٥) والمراحيض ومصارف المياه ، واصلاح المصعد ،

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨١٣ - فقرة ٨١٤ - دى باج ٤ فقرة ١٦٤
وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٥ .

(٢) والذى يسيطر عليها عادة هو المؤجر عن طريق البواب (انظر
أنفا فقرة ٢٨٠) .

(٣) جيوار ١ فقرة ٤٨٤ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٧٠ من
٢٨٢ - بلانتييل وريبير ١٠ فقرة ٥٨٢ - كولان وكايتان دى لامور انبيير ،
فقرة ١٠٢٦ .

(٤) ويذهب بعض الفقهاء في مصر الى أن هذه الترميمات لا تلزم
المستأجرين الا اذا ثبت أن أحدا منهم بالذات قد حدث التلف بخطأه فيلزم
هو باصلاحه ، وفيما عدا هذه الحالة يقلب أن يكون قصد المتعاقدين هو
ترك حفظ الاشياء المشتركة على عاتق المؤجر ، وقد جرى العرف في مصر
على ذلك فيكون المؤجر هو الملتزم باجراء الترميمات التاجيرية ، وهذا
الرأى قريب مما تقول به (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٢ من ٣٦٤ هامش
٢ - محمد على أمام فقرة ١٢٥ من ٢٨٩ - منصور مصطفى منصور لقرة
٢٠٥ ش ٥٢٣ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٥٨ - وانظر استئناف مختلط
٢٠ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ من ١٣٠) . ويذهب بعض آخر الى أن هذه
الترميمات لا تلزم المستأجرين ولا تلزم المؤجر (سليمان مرقس لقرة ٢١٨
من ٢٩٢) .

(٥) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه لا يوجبه عرف
مستقر في جهة الرمل يلقى بأن يكون نازح الآبار على المستأجر دون المؤجر
(استئناف مختلط ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ م ٢٧ من ١٣٠) .

وبإجراء الترميمات الكبيرة في السلم وفي دورات المياه ، فقد قدمنا أنها تكون على المؤجر (١) ، مالم يثبت هذا أنها حصلت بظلم من المستأجر أو أحد تابعيه .

٢٨٩ - الأساس الذي يقوم عليه التزام المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية :

تقضى المادة ١٧٥٥ من التقنين المدني الفرنسي بأن المستأجر لا يلتزم بإجراء الترميمات التأجيرية إذا كانت قد نشأت عن القسوم (vétuste) أو عن قوة قاهرة . فالمستأجر في القانون الفرنسي لا يلتزم بإجراء الترميمات التأجيرية إذا نتجت عن الاستعمال المالكوف للمعين غلبت من الاستعمال وكان القدم هو الذي تسبب فيها ، أو إذا كانت هذه الترميمات قد نشأت عن قوة قاهرة ، ويعدل القوة القاهرة العيب في العين المؤجرة . فإذا كان المستأجر لا يلتزم بهذه الترميمات متى كانت نتيجة لقوة قاهرة أو للعيب أو للقدم ، أى لسبب لا تمكن نسبته إلى خطأ المستأجر ، فغالباً أن يكون الأساس الذي يقوم عليه التزام المستأجر بهذه الترميمات في القانون الفرنسي هو خطأ مفترض في جانبه ، بحيث أنه لو تمكن من نفي هذا الخطأ ، بأن أثبت أن الترميمات ترجع إلى قوة قاهرة أو إلى قدم العين المؤجرة أو إلى عيب فيها ، فإنه لا يكون ملتزماً بإجراء هذه الترميمات (٢) .

أما في التقنين المدني المصري فالأساس يختلف . ذلك أن هذا التقنين لم ينقل من التقنين المدني الفرنسي الحكم الوارد في المادة ١٧٥٥ منه ، فلم يبق إلا الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الصدد . وهذه القواعد تقضى بأن المستأجر يستطيع أن يتخلص من الالتزام إذا أثبت

(١) انظر آنفاً فقرة ٢١٦ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٩٣٠ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ هامش ٣٥ - بلانويل وديبير ١٠ فقرة ٥٨٢ من ٨١٩ . وانظر الأيجسار للمؤلف ٢٨٣ و٢٨٦ فقرة ٢٨٦ .

أن الترميمات التأجيرية ترجع الى قوة القاهرة (١) أو الى عيب في العين المؤجرة ، فهذا سبب أجنبي لايد للمستأجر فيه ولا يمكن أن يكون مسؤولا عنه . ولكنه لا يستطيع أن يتخلص من التزامه اذا أثبت أن الترميمات ترجع الى القدم ، أو الى الاستعمال المألوف للعين ، فان هذا الحكم يحتاج في تقريره الى نص خاص وجسد في التقنين الفرنسى ولم يوجد في التقنين المصرى . وقد تعتمد التقنين المصرى أن يغفل هذا النص ، لأنه أقام التزام المستأجر باجراء الترميمات التأجيرية ، لا على خطأ مفترض في جانبه كما فعل التقنين الفرنسى ، بل على أن هذه الترميمات اقتضاها الاستعمال المألوف للعين المؤجرة ، وهذا أيسر في التطبيق من الناحية العملية . والمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى صريحة في هذا المعنى ، فهي تقول : « ينص المشروع (م ٧٨٢) على التزام المستأجر باجراء الترميمات التأجيرية التى يقضى بها العرف ، مما يفترض فيه أن خطأ المستأجر أو أن الاستعمال المعتاد للعين قد اقتضاء . وهذا بخلاف التقنين الفرنسى (م ١٧٥٥) فانه يقضى بأن الترميمات التأجيرية لا تكون على المستأجر اذا كان السبب فيها هو قدم العين المؤجرة . وقد نقل المشروع الحكم الذى أخذ به عن التقنين البولونى (م ٣٧٣ فقرة ٢) وعن تقنين الالتزامات السويسرى (م ٢٦٣ فقرة ٢) ، وهو حكم أيسر تطبيقا من الناحية العملية » (٢) .

(١) ككسر الواح الزجاج بسبب انفجار قنبلة أو هبوب عاصفة شديدة (سليمان مرقس فقرة ٢١٨ ص ٢٩١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٢ - محمد كامل مرسى فقرة ١٤٤ ص ١٨٧ - محمد على امام فقرة ١٢٥ ص ٢٨٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٥ ص ٥٢٤ - عبد المنعم فرج الصمد فقرة ١٥٨ ص ٢٢٢) .

(٢) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٣٢ - وهذا هو ايضا الأساس الذى كان التزام المستأجر يقوم عليه في التقنين المدنى القديم . وقد كتبنا ، في عهد هذا التقنين ، في هذا الصدد ما يأتى : « ويظهر لنا أن هناك فرقا بين الأساس الذى بنى عليه التزام المستأجر بالتصليحات في القانون المصرى والأساس الذى بنى عليه نفس الالتزام في القانون الفرنسى . ففي هذا القانون سبق أن رأينا أن أساس الالتزام هو تقصير مفروض في جانب =

فيكون المستأجر اذن ، في التقنين المصري ، ملزما بإجراء الترميمات التأجيرية حتى لو أثبت أنها ترجع الى قدم العين المؤجرة أو الى الاستعمال المالكوف . ولكنه يتخلص من هذا الالتزام اذا هو أثبت أن الترميمات ترجع الى قوة قاهرة أو الى عيب في العين المؤجرة ، فعند ذلك تكون الترميمات على المؤجر ويلتزم بإجرائها لأنها ضرورية للارتفاع بالعين . وعلى المؤجر أن يثبت ، بجميع طرق الإثبات لأن الأمر يتعلق بواقعه مادية ، أن العين حصل فيها ما يستلزم اجراء ترميمات ضرورية ، فتكون هذه الترميمات على المستأجر ، الا اذا أثبت أنها انما نشأت من عيب في العين المؤجرة أو من قوة قاهرة فتكون على المؤجر (١) .

والترام المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية ليس من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على تشديد هذا الالتزام وعلى تخفيفه وعلى الاعفاء منه . والنص صريح في هذا المعنى ، اذ تقول العبارة الأخيرة من المادة ٥٨٢ مدنى : « مالم يكن هناك اتفاق على غير ذلك » . ومن ثم يجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر أن يقوم بجميع الترميمات التأجيرية ولو كانت ناشئة عن عيب في العين المؤجرة أو عن قوة قاهرة (٢) . كذلك يجوز للمستأجر أن يشترط على المؤجر ألا يقوم بالترميمات التأجيرية اذا كانت ترجع الى القدم أو الى الاستعمال المالكوف ، أو ألا يقوم بها أصلا حتى لو نشأت عن خطأ ، ما لم تكن ناشئة عن خطأه الجسيم أو عن فعله العمد . ولكن يجوز للمستأجر أن يشترط اعفاءه من الالتزام حتى لسو

= المستأجر لا يتخلص من تبعته الا اذا اثبت انه لا يوجد تقصير في جانبه .
اما الامساس في القانون المصري فهو التزام المستأجر بالعناية بالشئ المؤجر
عناية الرجل الحازم الرشيد (اقرأ عناية الرجل المعتاد) ، وهذا لا يعنى ان
هناك تقصيرا مقروضا في جانبه : انظر هالتون ٢ ص ١١٦ ، (الايجار
للمؤلف فقرة ٢٨٩ ص ٣٥٩ هامش ٢) - وانظر ايضا دى هلتس ٢ الايجار
فقرة ٦٤ - وقارن جرانمولان في العقود فقرة ٣٧٦ وهامش رقم ١ .
(١) بوردى وفال ١ فقرة ٩٢٩ مكررة ثلاثا وفقرة ٩٣٠ - الايجار
للمؤلف فقرة ٢٨٦ .

(٢) قرب استئناف مخطوط ٦ مايو سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٣٩٦ .

كانت الترميمات ناشئة عن خطأ جسيم أو عن فعل عمد صادر من أحد تابعيه • وليس في هذا كله الا تطبيق للقواعد العامة • ولا يجوز التوسع في تفسير هذه الشروط الخاصة ، وعند الشك تفسر ضد من وجد الشرط لمصلحته • فإذا اشترط المؤجر على المستأجر أن يقوم بالترميمات ولم يحدد نوعها ، انصرف ذلك الى الترميمات التأجيرية دون غيرها ، وكان الشرط مجرد تأكيد للقواعد العامة (١) • والشرط القاضى على المستأجر بالقيام بجميع الترميمات التأجيرية لا يتضمن الترميمات التى ترجع الى عيب فى العين المؤجرة ، الا اذا ذكر ذلك صراحة فى الشرط (٢) • والشرط القاضى بالآى يقوم المستأجر بالترميمات التأجيرية لا يعفيه من القيام بهذه الترميمات اذا نشأت عن خطأه ، ما لم يشترط صراحة اعفائه من ذلك (٣)

٣٩٠ - الجزاء المترتب على اخلال المستأجر بالالتزام :

واذا ثبت أن هناك ترميمات تأجيرية يلتزم بها المستأجر على الوجه الذى قدمناه ، فله مؤجر أن يلزمه بالتنفيذ عيناً فيجبره على اجراء هذه الترميمات ولو كن ذلك أثناء مدة الايجار (٤) • ولا يجوز للمستأجر ، اذا

(١) لوران ٢٥ فقرة ٤٢٩ - جيوار ٢ فقرة ٤٦٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٨٠١ - استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ ص ٩ •

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٨٠١ •

(٣) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٢ •

(٤) ولكن كثيراً من الفقهاء الفرنسيين لا يعطى للمؤجر هذا الحق الا بعد نهاية الايجار مادامت الترميمات لا تستوجب الاستعمال ولا ينشأ من ارجائها خطر على العين ، لاحتمال أن المستأجر يقوم بها من تلقاء نفسه أثناء الايجار (ديفرجييه ١ فقرة ٤٤٨ - جيوار ١ فقرة ٢٠٩ - هيك ١٠ فقرة ٣٥١ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٤ ص ٨٢٢ - انسيكلوبيدى دالورز ٣ لفظ Louage فقرة ٨٢١) • بل هناك من الفقهاء من يقول بعدم اعطاء المؤجر هذا الحق مطلقاً الا فى نهاية الايجار ، لان الفروض أن الترميمات التأجيرية بسيطة لا يمكن أن ينشأ من ارجائها خطر على العين ، ولأن فى اعطاء المؤجر الحق فى مطالبة المستأجر بالقيام بها أثناء مدة الايجار فتحاً لباب نزاع مستمر (بنويول وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٢٧١٥) •

والصحيح من الناحية القانونية أن للمؤجر هذا الحق ولو قبل نهاية الايجار متى قام سببه ، فإذا كانت العين فى حاجة الى ترميمات تأجيرية =

طلب المؤجر التنفيذ عينا ، أن يقتصر على عرض تعويض عن الضرر • بل للمؤجر أن يلزمه بالتصليح عينا ولو تحت طائلة التهديد المالي ، وله أن يقوم بهذا العمل على نفقته باذن من القضاء • كما أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب من المستأجر اعطاء المصروفات اللازمة للقيام بالتصليح بنفسه ، إذا أراد المستأجر أن يقوم به هو • هذا ما لم يكن عقد الايجار قد انتهى ، ففي هذه الحالة لا يجوز للمستأجر أن يطلب القيام بنفسه بالترميمات لأن العين بعد نهاية الايجار لم تصبح في حيازته (١) •

= فليس في القانون ما يجبر المؤجر على الانتظار الى نهاية الايجار حتى يطلب المستأجر باجرائها ، بل هو يستطيع أن يطلب اجراءها في الحال (بودرى وقال ١ فقرة ٨١٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٧ - سليليان مرقس فقرة ٢١٨ من ٢٩٢ - من ٢٩٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٥ من ٥٢٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٦٠ من ٢٢٤) • شأن الترميمات التأجيرية في ذلك شأن ازالة التغييرات التي أحدثها المستأجر في العين (انظر آنفا فقرة ٢٧٥) ، وشأن اصلاح الضرر الذي أصاب العين من جراء اخلال المستأجر بالزامه من المحافظة عليها (انظر آنفا فقرة ٢٨٦) • غير أن المؤجر هنا ، من الناحية العملية ، لا يتمتع المستأجر في كل وقت ليرى إذا كانت العين في حاجة الى ترميمات تأجيرية فيلزمه القيام بها ، ولو فعل ذلك لتجشم من العناء ما هو في غير حاجة اليه • وإنما هو يتبين عادة حاجة العين الى الترميمات التأجيرية في نهاية الايجار ، عندما يرد له المستأجر العين ، فعمدنت يطلبه باجراء هذه الترميمات •

وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في خصوص الترميمات التأجيرية ما يأتى : « فان كان التلف يرجع الى استعمال الشيء استعمالا مألوفاً فلا يكون مسئولاً عنه ، وهذا لا يمنع من أن يقوم بالترميمات التأجيرية التي اقتضاه استعمال المألوف للشيء ، فهي عليه كما تقدم ، فإذا لم يقم بها فانه لا يجبر عليها ، ولكن لا يلتزم بها المؤجر » (مجموعة الأعمال للتخصيرية ٤ ص ٥٣٥) • ويصح أن يكون المقصود من عبارة « فانه لا يجبر عليها » ان المستأجر لا يجبر على اجراء الترميمات الضرورية أثناء مدة الايجار ، وإنما يجبر عليها على اجرائها عند رد العين الى المؤجر • والصحيح ، من الناحية القانونية كما قدمنا ، أن المستأجر يجبر على اجراء الترميمات الضرورية ، لا عند نهاية الايجار فحسب ، بل ايضا أثناء مدة الايجار - انظر في هذه المسألة عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٢ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٥ من ٥٢٢ •

(١) بودرى وقال ١ فقرة ٨١٦ •

والمؤجر ، اذا لم يفتر التنفيذ العيني ، أن يطلب فسخ الايجار لعدم قيام المستأجر بالتزامه ، وذلك طبقا للقواعد العامة ، والمحكمة تقدر هذا الطلب . ويندر جدا أن تجيب اليه ، لأن في عدم قيام المستأجر بالتزامات التأجيرية مالا يستوجب عادة ضرا للمؤجر يبرر فسخ الايجار ، والضرر عائد في الغالب على المستأجر نفسه لأنه لا ينتفع بالعين انتفاعا كاملا اذا يقيم بهذه الترميمات . وتكتفى المحكمة غالبا بالزام المستأجر بالتنفيذ العيني أو تحكم عليه بالتعويض . وعلى كل حال اذا قام المستأجر بالتزامات التأجيرية قبل النطق بالحكم ، فالمحكمة لا تقضى بالفسخ ، وهذا تطبيق للقواعد العامة (١) .

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو طلب فسخ الايجار ، فله في الحالتين أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه . ويدخل في التعويض؛ اذا لم يقيم المستأجر بالتزامات بنفسه ، المصروفات التي تقدرها المحكمة لاجراء هذه الترميمات ، وكذلك التعويض عن خلو المنزل مدة اجرائها بعد نهاية الايجار بشرط أن تكون مدة معقولة ومصروفات الدعوى وأتعاب الخبراء ، وكذلك ما قد يصيب العين المؤجرة من الضرر الناشئ من عدم قيام المستأجر بالتزامات في الوقت المناسب (٢) . ولا يجوز للمستأجر أن يسترد التعويض من المؤجر أو أن يمتنع عن دفعه له ، حتى لو ثبت أن المؤجر لم يستعمل مبلغ التعويض في ترميم العين بعد نهاية الايجار ، فقد لا تكون به حاجة الى ذلك ، كأن تنزع منه ملكية العين ، أو أن يؤجرها لآخر ولا يتطلب هذا أن يقوم المؤجر بالترميم .

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٧ ص ٣٥٧ هامش ٥ .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المستأجر اذا لم يقيم باجراء الترميمات التأجيرية وترك المكان المؤجر نهاية الايجار يكون ملزما بقيمة الايجار في المدة اللازمة لاثبات الحالة واجراء هذه الترميمات ونفقة الترميمات ورسوم الدعوى المستعجلة ودعوى اثبات الحالة وأتعاب الخبراء . استئناف مختلط ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٣ رقم ٢٤١ - ص ٤٦٩) .

أو بينهما (١) ، أو يستبقيا لنفسه دون أن يجرى الترميم (٢) .

وقد يفهم من سكوت المؤجر عن الرجوع على المستأجر ، لا سيما إذا كان عقد الإيجار قد انتهى ومضت على انتهائه مدة طويلة ، أنه قد تركه عن حقه في ذلك (٣) . ويفهم هذا النزول الضمني بوجه خاص إذا تسلم المؤجر العين من المستأجر ولم يبد أية ملاحظة تدل على أن هناك تلفا يجب على المستأجر القيام بإصلاحه (٤) . ولكن إذا كان لا يفهم من السكوت نزول المؤجر عن حقه ، فهذا الحق لا يسقط الا بالتقادم الطويل، ومدته خمس عشرة سنة (٥) .

المطلب الثاني

مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة

٣٩١ - الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد :

لم يرد في التقنين المدني القديم نص خاص بمسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة ، على خلاف التقنين المدني الفرنسي فقد وردت فيه نصوص خاصة بهذه المسؤولية ، فكسان من المتعين اذن في عهد التقنين المدني القديم تطبيق القواعد العامة في تحديد مسؤولية المستأجر اذا احترقت العين المؤجرة . أما التقنين المدني الجديد فقد جارى التقنين المدني الفرنسي ، فأورد نصا خاصا بمسئولية المستأجر عن الحريق خرج

(١) وإذا باع المؤجر العين ، لم ينتقل حقه قبل المستأجر في الترميمات الضرورية الى المشتري ، الا اذا نزل له المؤجر عن هذا الحق (انسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٨٢٤) .

(٢) بودرى وفال ١ فقرة ٨١٨ .

(٣) ديفرجيه ١ فقرة ٤٥٥ - جيوار ١ فقرة ٥١٤ .

(٤) بودرى وفال ١ فقرة ٨٢١ .

(٥) بودرى وفال ١ فقرة ٨٢٠ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٨٤ ص ٨٢٣ - ص ٨٢٤ - وانظر في ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٧ .

فيه على القواعد العامة كما فعل التقنين الفرنسى ، ونظر في ذلك الى أن حريق العين المؤجرة أمر خطير لا يدانيه في خطورته تلف العين أو هلاكها بسبب آخر غير الحريق ، فحدد من مسؤولية المستأجر عن الحريق الى حد بعيد حتى يواجه بذلك ما ينطوى عليه الحريق من خطورة بالغة .

وفرى من ذلك أن مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدينى القديم لا تختلف في شئ عن مسؤوليته عن هلاك العين بسبب آخر غير الحريق . أما في التقنين المدينى الجديد فمسؤولية المستأجر عن الحريق أشد بكثير من مسؤوليته العادية عن هلاك العين .

ولما كان كثير من عقود الايجار لاتزال خاضعة لأحكام التقنين المدينى القديم كما سبق القول ، ويجب أن نبين أولا أحكام هذا التقنين ، ثم ننتقل الى بيان أحكام التقنين المدينى الجديد .

١ - مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدينى القديم

٢٩٢ - عدم اختلاف حالة الحريق عن حالة الهلاك بغير الحريق - عبء الإثبات على المؤجر في الحالتين :

لما كان التقنين المدينى القديم لا يشتمل ، كما تقدمنا ، على نص خاص بحالة الحريق ، فقد كان الرأى الراجح في هذا التقنين أن تكون حالة هلاك العين بالحريق كحالة هلاكها بغير الحريق ، ويسرى على المالتين جميعاً نص المادة ٦٣٨/٤٦٣ ويجرى على الوجه الآتى : «يجب على المستأجر حين انتهاء الايجار أن يرد ما استأجره بالحالة التى هو عليها ، بغير تلف حاصل من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكناً معه أو من فعل من كان ساكناً معه أو من فعل المستأجر الثانى ، الا أن وجد شريط يخالف ذلك » .

ورد المستأجر للعين في الحالة التى هى عليها وقت الرد معناه أنه يرد ما ولو كانت في حالة تلف في ذلك الوقت ، فهو قد قام بالتزامه إذا

ردها ولو بهذه الحالة • وانما يجب ألا يكون التلف حاصلًا من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكنًا معه من فعل المستأجر. من الباطن • وكان الرأي الغالب في القضاء المصري هو أن حصول التلف من فعل المستأجر أن من فعله هو مسئول عنه لا يفترض ، ولا يجب على المستأجر أن يثبت العكس ، بل المؤجر هو الذى يثبت أن التلف انمسا حصل من المستأجر أو من فعل تابعيه • فعليه الاثبات يحمله المؤجر لا المستأجر ، فإذا لم يستطع المؤجر اثبات ذلك كان المستأجر غير مسئول عن التلف وتحمله المؤجر •

ويتفرع على ذلك أنه إذا احترقت العين ، كان على المؤجر أن يثبت أن الحريق هو من فعل المستأجر أو من فعل تابعيه ، والا انتقت مسئولية المستأجر •

ولعل السبب في الأخذ بهذا الرأي في حالة الحريق وفي حالة التلف لئى سبب آخر هو عين الفكرة المتمشية في عقد الايجار من حيث التزامات المؤجر ، وما يوجد في ذلك من الفرق بين التقنين القديم من جهة وبين التقنين الجديد والتقنين الفرنسى من جهة أخرى • فقد تقدم أن المؤجر في التقنينين الأخيرين يلتزم بتسليم العين في حالة حسنة ، أما في التقنين القديم فإنه لا يلتزم بتسليم العين الا في الحالة التى هي عليها في الوقت المين لبدء الانتفاع ، فساق ذلك الى تقرير أن المستأجر لا يرد العين الا بالحالة التى هي عليها وقت الرد • فإذا كانت تالفة في هذا الوقت ردها بحالتها هذه ، ويكون قد وفى بالتزامه • فإذا كان المؤجر يدعى أنه لم يوف بهذا الالتزام لأن التلف الموجود بالعين قد حصل من فعله أو من فعل تابعيه فعلى المؤجر أن يثبت هذه الدعوى • وقد استنتج من ذلك أن التقنين القديم أراد مخالفة التقنين الفرنسى في حالتى التلف والحريق ، فجعل عبء الاثبات على المؤجر في الحالتين ، وهذا ما دعاه ألا ينقل نصوص التقنين الفرنسى (م ١٧٣٢ و ١٧٣٣ مدنى فرنسى) التى تجعل عبء الاثبات في التلف وفي الحريق على المستأجر • وقد أخذ بهذا الرأي أكثر

المحاكم وأكثر الفقهاء (١) • وعلى هذا يكون الرأي الراجح في التقنين

(١) فقضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن القانون المصري لم يقرر القاعدة المنصوص عليها في المادة ١٧٢٢ مدني فرنسي ، وعلى ذلك فلاجل معرفة من المسئول عن حريق العين المؤجرة يجب الرجوع الى قواعد الاثبات العادية ، ومنها يتضح أن المستأجر لا يلزم بقيمة الضرر الذي ينشأ عن الحريق الا اذا اثبت المالك أن هذه الحريق وقعت باعمال المستأجر المذكور أو باعمال الأشخاص الذين يسأل عن عملهم مثل الخادم أو الولد القاصر (استئناف وطني ٩ نوفمبر سنة ١٩١٤ الشرائع ٢ رقم ٨٥ من ٨٨) • وقضت أيضا بأن المستأجر غير ملزم بتعويض التلف الحاصل في العين المؤجرة الا اذا كان التلف حاصلًا من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكنًا معه أو من فعل المستأجر الثاني ، الا أن وجد شرط يخالف ذلك ، فإذا حصل حريق في ميان مؤجرة فلا يمكن القاء مسؤولية الحريق على المستأجر جزافًا ، ويجب اثبات أن الحريق من فعله أو من فعل الأشخاص الذين ذكرتهم المادة (استئناف وطني ٢١ يناير سنة ١٩٢٣ المحاماة ٥ رقم ٢٠٤ من ٢٢١) • وانظر أيضا استئناف وطني ١٢ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢١ رقم ٦٧ من ١١٠ - استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٩ المجموعة الرسمية المختلطة ٤ من ١٥٩ - ٢٩ يناير سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٥ من ١٢٥ - ٢٧ مايو سنة ١٨٨٠ بوريللي ٤٦٣ - ٤ - ٩ مارس سنة ١٨٩٣ م ٥ من ١٥٧ - أول يونيو ١٩٠٤ م ١٦ من ٢٨٩ - ١٨ فبراير سنة ١٩١٤ م ٢٦ من ٢٢٨ - ٢١ مارس سنة ١٩١٥ م ٢٧ من ٢٥١ - ١٥ مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ من ٢٥٩ - ١٧ يونيو سنة ١٩٣٠ م ٤٢ من ٥٦٧ - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ من ١٢٨ • وانظر جرانمولان في العقود فقرة ٢٩٢ وفترة ٢٩٣ - دي هلس ٢ الاجبار فقرة ١١٩ - هالتون ٢ من ١٢٢ - أحمد فتحي زغلول من ٢٧٨ - ويكتفي أكثر هؤلاء الفقهاء بتقرير ما سار عليه القضاء المصري من أن مسؤولية المستأجر عن الحريق مسئولية تقصيرية ، فيقع على المؤجر عبء الاثبات • وقد أشار الأستاذ هالتون الى امكان تفسير نصوص التقنينين المصري والفرنسي بحيث يكون الحكم واحدا فيهما ، ويكون عبء الاثبات على المستأجر في كليهما •

وقد كنا في عهد التقنين المدني القديم نخالف الفقه والقضاء فيما سلف ذكره ، ونذهب الى أن مسؤولية المستأجر عن رد العين بغير تلف مسئولية عقدية ، ولم يرد المشرع في المادة ٤٦٣/٢٧٨ أن يجعل عبء الاثبات على عاتق المؤجر ، فهو لم يصرح بذلك ، بل ترك مسألة الاثبات دون أن يشير بها • فإمام هذا الغموض يجب تفسير النصوص بما يجعلها تتفق مع القواعد العامة • وهذه تقضي بأن المستأجر مسئول عن رد العين مسئولة عقدية ، فعليه هو اثبات أن التلف الحاصل ليس من فعله أو من فعل تابعيه • ولما كان المستأجر قد تسلم العين المؤجرة ولم تكن قد احترقت =

المدنى القديم أنه اذا احترقت العين فالمستأجر غير مسئول عن ذلك ، مالم
ثبت المؤجر أن الحريق نشأ من فعله (١) ، أو من فعل

= فإنه يجب عليه أن يردّها غير محترقة، فإذا احترقت بعد أن تسلمها وجب
عليه اثبات أن الحريق لم تقع بخطاه أو خطأ أحد من تابعيه ، ويكفى في ذلك
أن يثبت أنه اتخذ جميع الاحتياطات المعقولة للمحافظة على العين ، وليس
عليه أن يثبت أن الحريق وقعت بسبب أجنبي على الوجه المنصوص عليه
في المادة ١٧٢٣ مدنى فرنسى (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٩٩ وفقرة ٣٠٠
ص. ٢٨٢ هامش ٢ - وانتظر أيضا سليمان مرقس فقرة ٢٢١ ويذهب الى أن
المستأجر لا يتخلص من المسؤولية عن الحريق في عهد التقنين الملىدى القديم
الا باثبات السبب الأجنبى) .

وقد أخذت بعض المحاكم في عهد التقنين المدنى القديم بمبدأ أن عبء
الاثبات يقع على المستأجر فعليه هو أن يثبت أن الحريق قد وقعت بقوة
قاهرة أو بغير خطأ منه (استئناف مختلط ٢٣ مارس سنة ١٩٢٧ م ٢٩
ص ٢٤٦ - ١٥ مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٣٥٩ - استئناف وطنى ٢١ مارس
سنة ١٩٠١ المجموعة الرسمية ٣ رقم ٢٣ ص ٧١ - ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٢١
المحامة ٣ رقم ٤٢ ص ٧٤ وقد جاء في حيثيات هذا الحكم ما يأتى :
« وحيث أن المستأجر مكلف بالعناية بما يستأجر والمحافظة عليه كمحافظة
على ماله ، فكل ضرر يحصل بالمحل المؤجر على المستأجر اثبات الا بد له
فيه كاهمال أو غيره . وليس في هذا التكليف ما يخرج عن حد الطاقة ،
اذ أن المحل تحت يده ، ويسهل عليه القيام بمثل هذا الاثبات وذلك بخلاف
المؤجر ، فهو بعيد عن المحل ، وليس لديه ما يسمح له بمراقبته ، والعناية
به ، واتقاء ما يقع من مثل حوادث الحريق ، والوقوف على كيفية حدوثه
لجمل الاثبات على عاتقه » .

ثم قضت بعد ذلك محكمة النقض في عهد التقنين المدنى القديم بأن
القانون المدنى قد أورد في أحكام الاجارة حكما خاصا بمسؤولية المستأجر
عن الشيء المؤجر جرى به نص المادة ٢٧٨ . وقد يقضى بمسؤوليته عن
التلف الحاصل بفعله أو بفعل مستخدميه أو بفعل من كان ساكنا معه أو بفعل
المستأجر الثانى . وهذا النص يرتب على المستأجر مسؤولية خاصة عن
فعل الغير ليست هى المسؤولية العامة المقررة في المادة ١٥٢ ، بل تختلف
عنها في مداها وشروطها ، فحصر مسؤولية المستأجر في جنود المادتين
١٥١ و ١٥٢ وحدهما يكون مخالفا للقانون ، واذ كان الحريق نوعا من
التلف ، فإن المستأجر يكون مسئولا عنه متى توافرت شروط المادة ٢٧٨
السابقة الذكر (نقض مدنى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة عمر ٥ رقم
٢٢٨ ص ٦٥٨) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن مجرد وجود مواد قابلة
للالتهاب في المكان الذى يشغله المستأجر لا يكون سببا في مسؤوليته، مادامت =

مستخدميه (١) ، من فعل من كان ساكنا معه (٢) ، أو من فعل المستأجر من الياطن أو المتنازل له عن الإيجار ، إلا أن وجد شرط يخالف ذلك (٣) .

= هذه المواد لم تكن السبب المباشر في الحريق ، ولا يعد وضعها في المكان المؤجر خطأ من جانب المستأجر (استئناف مختلط أول مارس سنة ١٩١٦ م ، ٢٨ من ١٨١) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه في حالة حدوث حريق في عمار ، إذا ثبت أن المستأجر ، وهو ممنوع في عقد الإيجار من استعمال العين المؤجرة لغير السكن ، قد خالف ذلك وحول المكان إلى مشغل وضع فيه مادة قابلة للاشتعال ، فهو مسئول عن الحريق ، إذا قام الدليل على أن النار بدأت في المكان الذي يشغله ، وأن السبب فيها رعونة من أحد العمال الذين يعملون عنده وقد أهمل في مراقبته (استئناف مختلط أول يونية سنة ١٩٠٤ م ، ١٦ من ٢٨٩) .

(٢) ويعد صاحب الفندق مسئولا عن أهمال النازلين في الفندق . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن من استأجر محلا بقصد جعله فندقا ، فذلك الفندق يحرق ناشئة عن أهمال أحد النازلين فيه ، كان المستأجر مسئولا قبل المالك عن هلاك العين ، غير أن له أن يدخل من تسبب في الحريق ضمانا في الدعوى ليعرضه ما قد يحكم به عليه من التضمينات (استئناف وطني ١٢ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢١ رقم ٦٧ من ١١٠) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لئن كان القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة الدعوى ، لم يرد به نص خاص بحالة الحريق ، إلا أنه لما كان الحريق نوعا من التلف فإن المستأجر يكون مسئولا عنه متى توافرت شروط المادة ٢٧٨ من القانون المذكور ، والتي تقضي بمسئوليته عن التلف الحاصل بفعله أو بفعل مستخدميه أو بفعل من كان ساكنا معه أو بفعل المستأجر الثاني ، وهذا النص يرتب على المستأجر مسؤولية خاصة عن فعل الغير مؤداهما أن يسأل المستأجر لا عن الحريق الناصل بفعله فحسب بل عن الحريق الحاصل بفعل تابعيه ولو وقع منهم في غير أوقات تأدية وظائفهم ، وعن فعل زائريه وأصدقائه ونزلاته الذين يستقبلهم في العين المؤجرة أو يتيح لهم استعمالها ، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحريق المحرز عنه محض من الشرطة وقع نتيجة لقاء أحد رواد المقهى لبقايا لفافة تبغ ، فإن المطعون عليه يكون مسئولا عنه ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحصر مسؤولية المطعون عليه في حالتى حصول الحريق بفعله أو بفعل أحد تابعيه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ للعدد ٣ رقم ٤١٠ صفحة ٢٨٨) .

(٢) فيجوز أن يشترط المؤجر إعفاءه من المسؤولية ، ولكنه يبقى مسئولا عن فعله العمد وخطاه الجسيم . والأغلب أن يشترط المؤجر أن يكون المستأجر مسئولا عن الحريق مسؤولية عقدية وأنه لا يتخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت =

٣٩٣ - مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدني القديم مسؤولية تقصيرية :

ومن هذا نرى أن مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدني القديم ليست مسؤولية عقدية كما هي في التقنين المدني الفرنسي وفي التقنين المدني الجديد ، بل هي مسؤولية تقصيرية (١) . ويتربط على ذلك أنه يجب على المستأجر أن يعوض المؤجر جميع الأضرار المباشرة التي أصابته من اجراء الحريق ، سواء كانت هذه الأضرار متوقعة أو غير متوقعة ، بخلاف ما اذا كانت المسؤولية مسؤولية عقدية فأن المستأجر في هذه المسؤولية لا يعوض الا الأضرار المباشرة المتوقعة . فيجب اذن على المستأجر ، ومسئوليته مسؤولية تقصيرية ، أن يدفع تمويضا للمؤجر عن اعادة بناء المنزل المحترق ولا يقتصر في ذلك على

ان الحريق وقعت بسبب اجنبى كما هو الامر في التقنين المدني الفرنسي وفي التقنين المدني الجديد ، فهذا الشرط صحيح ويجب العمل به . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المستأجر الذى قبل ان يعامل بأحكام القانون الفرنسى في مسؤوليته عن الحريق يكون مسئولا عنها ، الا اذا اثبت انها قد وقعت بالقضاء والقدر أو بقوة قاهرة أو بعيب في البناء أو ان النار امتدت من منزل مجاور ، ولا ينفى مسؤولية المستأجر في هذه الحالة ان المؤجر قد امن على العقار المؤجر ضد الحريق (استئناف مختلط اول مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٨٠ - وانظر ايضا : استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٢٢٤ - ١٧ يونيه سنة ١٩٣٠ م ٤٢ ص ٥٦٨ - ٢٢ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١٢٨ - مصر الكلية الوطنية ١٧ يناير سنة ١٩٣١ المحاماة ١٣ رقم ١٤١ ص ٣١٢) . ويلاحظ ان قبول المسئول المستأجر معاملته طبقا للقانون الفرنسى في مسؤوليته عن الحريق لا يجعله مسئولا قبل مستأجر آخر عن الضرر الذى يصيب هذا الاخير من الحريق ، بل يجب اثبات تقصير في جانبه لان مسؤولية المستأجر قبل مستأجر آخر ليست مسؤولية عقدية بل هي مسؤولية تقصيرية (استئناف مختلط اول مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ١٨٠ وقد مبيقت الاشارة الى هذا الحكم) .

(١) والاخذ بهذا الرأى يقتضى القول بأن المسؤولية العقدية كانت ، في عهد التقنين المدني القديم ، لا تجب المسؤولية التقصيرية ، اذ المستأجر وعلاقته بالمؤجر ينظمها عقد الايجار مسئول نمو المؤجر مسؤولية تقصيرية .

الجزء الذى استأجره (١) ، وكذلك يدفع تعويضا عما فات المؤجر من استثمار العين في المدة التى يعاد فيها البناء ، وعن أمتعة المؤجر التى قد تكون موجودة في المنزل واحترقت معه ، وبالإجمال يعرض عن جميع الأضرار التى أصابت المؤجر من جراء الحريق ولو كان سببها السعى في إطفاء الحريق أو منعها من الانتشار .

هذا ويلاحظ أنه وإن كانت مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المحدثين مسؤولية تقصيرية ، إلا أنه يكون مسؤولا عن خطأ تابعيه ، لا بموجب المادة ٢١٤/١٥٢ مدنى وهى تشترط أن المسيد لا يلتزم بتعويض الضرر الناشئ للغير عن أعمال خدمه إلا متى كان واقعا منهم في حالة تأدية وظائفهم ، بل بموجب المادة ٣٧٨/٤٦٣ وهى لا توجب هذا الشرط (٢) .

٣٩٤ - تأمين المستأجر على مسئوليته في التقنين المحدثين :
وليس للمستأجر في التقنين المحدثين نفس الصالح الذى للمستأجر في التقنين المحدثين وفى التقنين المحدثين من التأمين على مسئوليته عن الحريق ، فإن مسؤولية المستأجر في التقنين

(١) أما لو كانت مسؤولية المستأجر مسؤولية عقدية ، فإنه لا يكون مسؤولا بالعقد إلا عن رد الجزء الذى استأجره دون سائر الأجزاء .

(٢) فكان مسؤولية المستأجر عن فعل الخدم في التقنين المحدثين
أحد من مسئولياته لو لم يكن مستأجرا ، لأنه في هذه الحالة الأخيرة لا يسأل إلا عن فعل الخدم الحاصل أثناء تأدية الخدمة . وهذه الحالة الشاذة غير موجودة في التقنين المحدثين ولا في التقنين القديم ، إذ إن المستأجر في هذين التقنينين لا يسأل عن فعل التابع في غير تأدية وظيفته إلا مسؤولية عقدية ، فعدم تقيد مسئولياته يكون الفعل يقع أثناء تأدية الوظيفة يقابل تخفيف في هذه المسؤولية يجعلها عقدية لا يلتزم فيها المستأجر إلا بتعويض الضرر المباشر غير المتوقع . أما في التقنين المحدثين القديم فقيد وقوع الفعل أثناء تأدية الوظيفة غير موجود ، والمسئولية مع ذلك مسؤولية تقصيرية يلتزم فيها المستأجر بتعويض الضرر المباشر متوقعا كان أو غير متوقع (الإيجار للمؤلفه
فقرة ٣٠١ من ٢٨٥ هامش ١ - قارن سليمان مرقس فقرة ٢٢١ من ٤١٢ هامش ١) .

الأول أخف بكثير منها في التقنيين الآخرين . ومع ذلك إذا أمن المستأجر في التقنين المدني القديم على مسؤوليته ، وتحققت هذه المسؤولية بأن أثبت المؤجر في جانبه تقصيرا ، وأراد المؤجر أن يرجع على شركة التأمين ، فليس له الرجوع عليها بدعوى مباشرة ، وليس له حق امتياز على مبلغ التأمين المستحق دفعه من شركة التأمين للمستأجر . بل ليس له إلا أن يرجع بدعوى غير مباشرة باسم مدينه المستأجر على شركة التأمين ، وفي هذه الحالة يقتسم سائر دائئى المستأجر مع المؤجر مبلغ التأمين (١) .

وسنرى أن الحكم لم يتغير في التقنين المدني الجديد ، فلا يستطيع المؤجر أن يرجع على شركة التأمين بدعوى مباشرة (٢) . ولم تعط هذه الدعوى المباشرة إلا للعامل قبل شركة التأمين في شأن اصابات العمال

(١) جرانولان في العقود فقرة ٤٠٢ - ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المضرور في حادث أو خلفاء يستطيعون الرجوع مباشرة على المؤمن للشخص المسئول عن هذا الحادث ، ويترتب على ذلك أنه عندما يثبت خطأ المسئول عن الحادث ثبوتا صحيحا ، فلا تستطيع شركة التأمين أن تدفع دعوى المضرور إلا في حدود مبلغ التعويض المنفق عليه في عقد التأمين وهي الحدود المرسومة لمسئوليتها (استئناف مختلط ١٨ أبريل ٨ مارس سنة ١٩٢٩ م ٥١ من ١٨٧ - وانظر أيضا استئناف مختلط ١٨ أبريل سنة ١٩٣٥ م ٤٧ من ٢٥٧ - ١٩ يناير سنة ١٩٣٨ م ٥٠ من ١٠٥ - ١٣ يونيو سنة ١٩٤٦ م ٥٩ من ٢٢) .

والقول بأن للمضرور دعوى مباشرة قبل شركة التأمين دون نص لا يمكن تخريجه وفقا للقواعد العامة إلا عن طريق الاشتراط لصلحة الغير ، فيقال أن المستأجر عندما تعاقد مع شركة التأمين اشترط لصلحة المؤجر ، فصار لهذا حق مباشر قبل شركة التأمين ، ويرجع في ذلك لوثيقة التأمين ليظهر هل يمكن أن يستخلص من نصوصها هذا الاشتراط (الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الثاني فقرة ٦٥٧ من ١٢٨١ هامش ١) - على أنه لايزال من الممكن ، إذا لم يستخلص الاشتراط لصلحة المؤجر من نصوص عقد التأمين ، أن يفهم المؤجر مع شركة التأمين مباشرة على أن تعطيه مبلغا أقل من التعويض المستحق للمستأجر ، بشرط أن يظل عن رجوعه على المستأجر وهو الشرط الأساس لرجوع المستأجر عليها (الايمان للمؤلف فقرة ٣٠٣ - بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٣٧٤٥ من ٨٤٤ هامش ١) .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٤٠٢ - الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الثاني فقرة ٦٥٧ .

بموجب القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ (١) قبل النائه وحلول القانون رقم ٦٣ لسنة بشأن التأمينات الاجتماعية ثم القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن قانون التأمين الاجتماعي ، محل أحكامه .

٣٩٥ - حالة تعدد المستأجرين في التقنين المدني القديم :

وإذا تعدد المستأجرون في عقار واحد ، فمستؤوليتهم في التقنين المدني القديم لا تزال مسئولية تقصيرية على الرأي الراجح ، أى أنهم لا يكونون مسئولين عن شيء إلا إذا أثبت المؤجر تقصيرا في جانبهم أو في جانب بعضهم . ولا يكفى أن يثبت أن النار قد بدأت عند أحدهم حتى يكون هذا مسئولا ، بل لابد من اثبات تقصيره ، وحينئذ يكون من ثبت عليه التقصير دون غيره هو المسئول عن جميع ما احترق ، ما استأجره ومالم يستأجره . . .

ولما كانت المسئولية هنا مسئولية تقصيرية ، فالمستأجرون متضامنون في هذه المسئولية (م ١٥٠ - ١٥٣ / - ٢١٥ مدنى قديم) (٢) . ولكلهم فيما بينهم يتقاسمون ما يدفعونه من التعويض للمؤجر بالتساوى لا بنسبة أجرة المثل ، لأن هذا هو المنطبق على القواعد العامة مادام لا يوجد نص خاص ، وإذا كان أحد المسئولين معسرا ، تحمل الباقيون نتيجة اعساره .

وإذا سكن المؤجر مع المستأجرين في عقار واحد ، لم يستطع الرجوع الا على من يثبت تقصيره طبقا للقواعد المتقدمة . فإذا استطاع اثبات تقصيرهم أو تقصير بعضهم ، ولكنهم أثبتوا هم أيضا تقصيره معهم ، كان المقصرون كلهم مسئولين ، ويرجع المؤجر على المستأجرين المقصرين بتعويض ما أصابه من الضرر بعد استئزال نصيبه هو في ذلك باعتباره مقصرا معهم ، وما بقى يسأل عنه المستأجرون المقصرون بالتضامن . أما إذا لم يستطع المؤجر اثبات أى تقصير في جانب

(١) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٠٢ .

(٢) جرانمولان في العقود فقرة ٣٩٥ .

المستأجرين ، فإنه لا يرجع على أحد منهم ، وهم كذلك لا يستطيعون الرجوع عليه بتعريض ما أصابهم من الضرر بسبب الحريق إلا إذا اهتموا بتصليده (١) .

٢ - مسئولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدني الجديد

٢٩٦ - نصوص قانونية :

نص المادة ٥٨٤ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة ، إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه » .

« ٢ - فإذا تعدد المستأجرون للعقار وأحد ، كان كل منهم مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذي يشغله ، ويتناول ذلك المؤجر أن كسان مهمل في العقار . هذا ما لم يثبت أن النار ابتدأ شويوبها في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسئولاً عن الحريق » (٢) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، وقد بينا أحكام هذا التقنين فيما تقدم .

ويقابل النص في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٢٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٣ - ولا مقابل

(١) جرائمونان في العقود فقرة ٣٩٦ - وانظر في ذلك الإيجار للمؤلف
 فقرة ٢٠٢ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٨٤ من المشروع الصهيوني على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن الفقرة الأولى من المشروع الصهيوني في عبارتها الأخيرة كانت تجرى على الوجه الآتي : « إلا إذا ثبت (المستأجر) أن الحريق لم تنشأ عن خطأ أو عن خطأ تابعيه » ، بدلا من العبارة التي استقرت في التقنين المدني الجديد وهي : « إلا إذا أثبت أن للحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه » . وفي لجنة المراجعة منحت الفقرة الأولى من النص لهكون « الحكم أدق وأوضح » ، فأصبحت مطابقة لما استقرت عليه في التقنين المدني الجديد ، وأقرت للجنة النص بهذا التعديل تمت رقم ٦١٢ في المشروع النهائي - ووافق عليه مجلس النواب تمت رقم ٦١٢ ، ثم مجلس الشيوخ تمت رقم ٥٨٤ (مجموعة الأعمال التشريعية ٤ من ٥٢٦ - من ٥٢٨) .

للنص في التقنين المدني العراقي ، ويقابل في تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٦٦ - ٥٦٧ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الكويتي ولا في التقنين المدني الأردني (١) .

ويتبين من النص المتقدم الذكر أن المستأجر لأي عين ، ولو كانت منقولا ، يكون مسؤولا عن الحريق مسئولية عقدية . ويعرض النص بعد

١٤

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٧ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٨٣ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي لا مقابل - ويمكن أن يستخلص من نصه هذا التقنين أن المستأجر يلتزم بعناية الشخص المعتاد (م ٧٦٤ / ٢ مدني عراقي) ، فيسرى هذا أيضا في حالة الحريق ، ويكون المستأجر مسؤولا عن حريق العين إلا إذا أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، أو أثبت السبب الأجنبي وفقا للمادة ١/٧٧٧ مدني عراقي - قارن عباس حسن الصراف لفرقة ٩٥٠ .

تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٦٦ : المستأجر مسئول عن الحريق ، ما لم يثبت أنه حدث بقوة قاهرة أو حيب في البناء أو اندلاع اللهب من بيت مجاور .

م ٥٦٧ : إذا كان هناك عدة مستأجرين لكل مستأجر منهم يكون مسؤولا عن الحريق بنسبة قيمة الجزء الذي يملكه ، إلا إذا أثبتوا أن النار ابتلى شويها في منزل أحدهم فمعدن يكون هو وحده مسؤولا ، أو أثبت بعضهم أنه لم يكن شبوب النار ممكنا عندهم فهؤلاء يكونون غير مسئولين .
(وأحكام التقنين اللبناني تطابق أحكام التقنين الفرنسي ، وتتفق في مجموعها مع أحكام التقنين الفرنسي فيما عدا ما يوجد من خلاف بين التقنين المصري والتقنين الفرنسي وسيماتي بيانه) .

التقنين المدني الكويتي : لا مقابل للنص فيه ، ولكن طبقا للنص المادة ٥٩٢ بالتزام المستأجر بأن يبذل من العناية في استعمال الأجور وفي المحافظة عليه ما يبذله الشخص العادي ، يكون المستأجر مسؤولا عن حريق الأجور إلا إذا أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد أو أن الحريق نتج من سبب أجنبي لا يد له فيه .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن طبقا لنص المادة ٦٩٢ فإن المستأجر يضمن ما يلحق الأجور من تلف أيا كان مسببه ومنها الحريق متى كان ناشئا عن تقصيره أو تمديه أو عدم مصلحته عليه مصافاة الشخص العادي ، فإذا أثبت أنه بذل عناية الشخص العادي أو أن الحريق نجم عن سبب أجنبي لا يد له في حدوثه ، فإن المستأجر لا يسأل عن الحريق) .

ذلك لحالة ما اذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كل منهم مستأجر جزءا من العقار ، فيطبق عليه قواعد المسؤولية العقدية ، والنص هنا مقصور على مستأجرى العقار لأن تعدد المستأجرين لأجزاء مختلفة من العين المؤجرة لا يأتى عادة الا فى العقار .

فنبعث اذن مسألتين : (أ) حالة ما اذا كان المستأجر للعين شخصا واحدا (١) (ب) حالة ما اذا كان المستأجر لأجزاء العقار المختلفة أشخاصا متعددين .

١ - المستأجر للعين شخص واحد

٣٩٧ - الفرق بين مسؤولية المستأجر عن الهلاك بالحريق ومسؤوليته عن الهلاك بسبب غير الحريق :
تدعنا أن التقنين المحدث الجديد لم يغفل النص على مسؤولية المستأجر عن الحريق كما فعل التقنين المحدث القديم . والنص الذى أتى به فى هذا الخصوص يجعل الحكم فى التقنين الجديد يختلف كثيرا عن الحكم فى التقنين القديم . فالنص لا يقتصر على نقل عبء الإثبات الى المستأجر ، بل هو فوق ذلك لا يجعل المستأجر يتخلص من المسؤولية الا باثبات السبب الأجنبى ، وقد نهج فى ذلك نهج التقنين المحدث الفرنسى كما سنرى .

ومن ثم جعل التقنين الجديد مسؤولية المستأجر عن هلاك العين بسبب الحريق أشد من مسؤوليته عن هلاكها بسبب آخر ، وذلك نظرا لظفورة الحريق ، فهو اذا عدت أسباب هلاك العين يعد اضطرابها سببا ، ففى غير الحريق نصت المادة ٥٨٣ مدينى كما رأينا ، على أنه « يجب على المستأجر أن ييذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى

(١) ويلحق بهذا الفرض حالة ما اذا كان المستأجر للعين أشخاصا متعددين ، ولكن استأجروها على الشيوع لأجزاء متفرقة (سليمان موالى لفرة ٢٢٢) .

المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد ، وهو مسئول عما يصيب العين
 الناجم عن انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً
 مألوفاً . « فالترام المستأجر بالمحافظة على العين من الهلاك بسبب غير
 الحريق الترام يبذل عناية كما قدمنا ، ويكون قد وُفاه إذا هو أثبت أنه
 بذل عناية الشخص المعتاد على ما سبق القول (١) ، أما في هلاك العين
 بسبب الحريق فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٥٨٤ مدني ، كما رأينا ،
 على أن « المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة ، إلا إذا أثبت أن
 الحريق قد نشأ عن سبب لا يدله فيه » . فالترام المستأجر هنا الترام
 يتحمل غاية ، ولا يكفي أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد لتوقي
 الحريق ، بل يجب أن يثبت أن الحريق قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له
 فيه . فلا يكفي مثلاً أن يثبت أنه ترك المنزل لتضاء مدة في الخارج ،
 وقبل أن يتركه أحكم إغلاق الأبواب والنوافذ وأجهزة الكهرباء والفار
 وإتمام على حراسته شخصاً ، فهذا كله إنما يثبت أنه بذل عناية الرجل
 المعتاد ، ولا يكفي . بل يجب أن يثبت سبب الحريق بالذات وأنه سبب
 أجنبي لا يد له فيه ، فإذا بقي سبب الحريق مجهولاً كان المستأجر
 هو المسئول (٢) .

وقد كان المشروع التمهيدي للفقرة الأولى من المادة ٥٨٤ مدني
 يجرى على الوجه الآتي : « المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة ،
 إلا إذا أثبت أن الحريق لم تنشأ عن خطأ أو عن خطأ تابعيه » . فكان
 هذا النص مبهماً فيما يجب على المستأجر إثباته . فهو يحتمل أن يكون
 المستأجر مطالباً بإثبات أن الحريق قد نشأ عن سبب أجنبي ، حتى يجوز
 القول بأنه لم ينشأ عن خطأ أو عن خطأ تابعيه . وهو يحتمل أيضاً —
 وهذا هو الأرجح — أن يكون المستأجر غير مطالب إلا بنفي الخطأ ،
 ويكفي في نفيه أن يثبت المستأجر أنه قد بذل في توقي الحريق عناية

(١) انظر أيضاً فقرة ٢٨٠ .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٢٩٨ في الهامش .

الشخص المعتاد (١) • ولما كان المعنى الثانى يجعل مسئولية المستأجر عن الحريق كمسئوليته عن أى سبب آخر لهلاك العين ، وكان المقصود أن تجعل مسئولية المستأجر عن الحريق أشد ، فقد استبدلت بعبارة « الا اذا أثبت أن الحريق لم تنشأ عن خطأه أو خطأ تابعيه » عبارة « الا اذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه » ليكون « الحكم أدق وأوضح (٢) • فأصبح النص بهذا التعديل قاطعاً فى أن التزام المستأجر فى الحريق أشد من التزامه فى غير الحريق ، فهو فى الهلاك بالحريق التزام بتحقيق غاية لا ينتفى الا باثبات السبب الأجنبى ، هو

(١) ويدل على أن هذا هو المعنى الذى قصد اليه المشروع التمهيدى ما ورد فى المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع قبل تعديله فى لجنة المراجعة من أن المطلوب من المستأجر فى حالة الحريق هو حماية الشخص المعتاد ، فقد جاء فى هذا الخصوص ما يأتى : « طبق المشروع عناية الشخص المعتاد على مسئولية المستأجر فى حالة الحريق ، فجعله مسئولاً الا اذا أثبت أن الحريق لم ينشأ بخطئه أو خطأ تابعيه • فإذا لم يستطع اثبات ذلك ، كان مسئولاً عن التعويض مسئولية تعاقدية » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٧) •

انظر أيضاً فى هذا المعنى الذى قصد اليه المشروع التمهيدى وأن التعديل قد قصد به العدول من هذا المعنى الى المعنى الآخر : سليمان مرقس فى ٢٢٢ ص ٤١٥ هامش ١ - عبد الفتاح عيه الباقى فى ٢١٢ ص ٣٥٠ - ٢٥١ - محمد كامل مرسى فى ١٥٠ ص ١٩٦ - عبد المنعم البدرائى ص ٨٤ - منصور مصطفى منصور فى ٢٠٨ ص ٥٣٠ - ص ٥٢١ - عبد المنعم فراج الصدة فى ١٦٥ الى ٢٢٠ - وانظر فى أن التعديل لم يقصد به العدول من هذا المعنى الى المعنى الآخر • محمد على أمام فى ١٣١ ص ٢٠٧ - ص ٢٠٨ (ويصحيته فى ذلك الى أن المشروع التمهيدى للمادة ٥٨٤ جاء صريحاً فى أن المطلوب من المستأجر هو أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، وحسباً هذا المشروع التمهيدى فى لجنة المراجعة لم تذكر اللجنة أنها قصدت الخروج على القواعد العامة التى كان المشروع التمهيدى يتضمنها وهى تقضى بأن المستأجر يكفيه أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، بل كل ما قالته هو أنها قصدت ادخال تعديلات « تجعل الحكم أدق وأوضح » • وإذا جاء القول بأن هذه العبارة من تقرير لجنة المراجعة تدل على اتجاه رأبها الى حل آخر ، فإنه يجب التسليم مع ذلك بأن هذا الرأى يكتنفه الغموض والشك ، ومن الواجب إذن تفسيره لصالح الملتزم وهو المستأجر) •

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٨ - وانظر آنفاً فى ٢٩٦ ص ٥٢٨ •

في الهلاك بغير الحريق الترام ببذل عناية يكفى في الوفاء به أن يثبت المستأجر أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، وقد تقدمت الإشارة الى ذلك .

٢٩٨ - المستأجر في الحريق يحمل عبء اثبات السبب الأجنبي -

كيف يكون الإثبات :

فالمستأجر اذن هو الذى يحمل عبء الاثبات في الحريق لأن مسؤوليته عقدية ، بخلاف التقنين المدنى القديم فقد رأينا فيه أن المؤجر هو الذى يحمل عبء الاثبات لأن مسؤولية المستأجر مسؤولية تقصيرية . وفي حمل المستأجر عبء الاثبات لا يختلف الهلاك بالحريق عن الهلاك بغير الحريق ، ففى كليهما يقع عبء الاثبات على المستأجر . وانما يختلفان ، كما قدمنا ، في أن المستأجر في الهلاك بغير الحريق يكفى باثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، أما في الهلاك بالحريق فلا يجوز أن يكتفى باثبات ذلك بل يجب أن يثبت أن الحريق نشأ عن سبب أجنبي لا بد فيه (١) .

وقد نحا التقنين المدنى الجديد في ذلك منحنى التقنين المدنى الفرنسى كما قدمنا ، فان المادة ١٧٣٣ من التقنين المدنى الفرنسى تنص على ما يأتى : « وهو (المستأجر) مسئول عن الحريق ، الا اذا ثبت أنه قد حدث قضاء وقدر أو بقوة قاهرة أو بسبب عيب في البناء أو أن الضر امتدت من منزل مجاور » . وقد كان هناك رأى في الفقه الفرنسى يذهب الى الأسباب المبينة في المادة ١٧٣٣ لم تذكر على سبيل الحصر ، بل يكفى

(١) ويتبين الفرق بين الحالتين فيما اذا كان السبب في الهلاك غير معروف واثبت المستأجر أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، ففي حالة الهلاك بغير الحريق يكون هذا كافيا لدفع المسؤولية عن المستأجر ، وفي حالة الهلاك بالحريق لا يكفى هذا الاثبات بل يجب على المستأجر اثبات مسبب الحريق بالذات وأنه سبب أجنبي لا يد له فيه (انظر آنفا فقرة ٢٩٧ - سليمان مرسى فقرة ٢٢٣ من ٤١٥ - من ٤١٦ - ورسالته في نظرية دفع المسؤولية المدنية فقرة ١٥٢ - وقانون بلاتويل وريبير وبولانجه ٢ فقرة ٢٧٢٥) .

أن يثبت المستأجر أنه اتخذ الاحتياطات المعقولة لتوقي الحريق (١) ولكن هذا الرأي لم يسد . والرأى الذى ساد فى الفقه والقضاء الفرنسين أن هذه الاسباب مذكورة على سبيل الحصر (٢) . وهذه الاسباب الأربعة

(١) لارومبيير م ١١٤٨ - ديملومب فى المقود ٥ فقرة ٧٦٩ - ديمانت وكليه دى سانتير ٧ فقرة ١٧٩ مكررة ١ و ٢ ترولون ١ فقرة ٢٨٢ وما بعدها .
(٢) توليه ١١ فقرة ١٦١ - ماركانيه م ١٧٢٢ - ١٧٢٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٧٨ - بيدان ١١ فقرة ٥١٧ - فقرة ٥١٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٩ - كولان وكابيتان دوى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٣٠ - جوسمران ٢ فقرة ١٢٠٤ وقرب بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦١٥ - وانظر : نقض فرنسى ١٥ أغسطس سنة ١٨٨٢ داللو ٨٢ - ١ - ٢١٢ - ٤ مايو سنة ١٩٠٥ داللو ١٩٠٨ - ١ - ٢٣ - ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١١ داللو ١٩١٢ - ١ - ٢٢٥ - ١٠ فبراير سنة ١٩١٩ و ٨ يونيه سنة ١٩٢٠ (حكمان) داللو ١٩٢١ - ١ - ١٩٢ - ١٧ فبراير سنة ١٩٢٠ سبيرييه ١٩٢٠ - ١ - ٢٩٢ - ١٣ ايريل سنة ١٩٢٤ سبيرييه ١٩٢٤ - ١ - ١٧٨ - ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ J.C.P. ١٩٥٤ - ٤ - ٩ - ٢٠ مايو سنة ١٩٥٤ داللو ١٩٥٤ - ٦٢٨ - ٢١ مايو سنة ١٩٥٤ J.C.P. ١٩٥٤ - ٤ - ١٠١ .
وقد بنى المشرع الفرنسى مسئولية المستأجر عن الحريق على خطأ مفترض لا يقبل اثبات العكس ، ولا يتخلص المستأجر من هذه المسئولية الا باثبات السبب الاجنبى أى بنفى علاقة السببية . واتبع فى ذلك القاعده الرومانية المعروفة (Incendia plerumque sunt culpa inhabitantium) ومعناها ان الحريق يحدث فى اغلب الاحيان من خطأ السكان . ولكن هذه القاعده الرومانية كانت مقصورة على لوائح البوليس ، فتوسع فيها المشرع الفرنسى وطبقها على العلاقات المدنية (كولان وكابيتان دوى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٢٩ - بلانويل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٢١ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٢٩ هامش ٢١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦١٢ ص ٨٧٦ - وانظر Dig. I. 18. 3...1 بوتيه فى الايجاز فقرة ١٩٤) .

انظر فى انتقاء هذا التشدد فى مسئولية المستأجر عن الحريق كولان وكابيتان دوى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٢٤ - دى باج ٤ فقرة ٧٠٢ - فقرة ٧٠٥ - وقد عدلت بعض التشريعات الحديثة عن هذا التشدد ، وأغرق بعضها فى التخفيف من مسئولية المستأجر عن الحريق . ففى ألمانيا مصدر قانون ٢٠ مايو سنة ١٩٠٨ خاصاً بمقد التأمين ، ويقضى بالا يكون للمؤجر حق الرجوع على المستأجر فى حالة الحريق الا اذا اثبت خطأ جسيماً فى جانبه ، وبذلك تكون مسئولية المستأجر عن الحريق فى هذا القانون أخف بكثير من مسئوليته فى القانون الفرنسى وفى القانون المصرى . أما المشرع الفرنسى الايطالى فقد اتخذ سبيلاً وسطاً ان جعل مسئولية المستأجر عن هلاك العين بالحريق مماثلة لمسئوليته عن هلاك العين بغير الحريق ، وتتلقى مسئوليته =

تؤول في النهاية إلى السبب الأجنبي ، فالعيب في البناء وامتداد النار من منزل مجاور هما سبب أجنبي بمثابة القوة القاهرة ، والقضاء والقدر والقوة القاهرة بمنزلة سواء (١) ، فالتقنين المدني الفرنسي ، كالتقنين المدني الجديد ، يوجب على المستأجر ليتخلص من المسؤولية عن الحريق أن يثبت السبب الأجنبي .

ولا يكفي أن يثبت المستأجر أن سبب الحريق مجهول ، أو أن هناك فرائئ قاطعة على أن الحريق قد وقع بنظائره ، بل يجب أن يثبت سبب الحريق بالذات وأنه سبب أجنبي لا يد له فيه (٢) .

= في المالتين إذا أثبت أن الهلاك قد وقع بغير خطئه (م ٤٢٣ من المشروع الفرنسي الإيطالي) . ثم قضى هذا المشروع في المادة ٤٢٤ بأن مسؤولية المستأجر عن الحريق تسقط بمقدار التعويض الذي يحصل عليه المؤجر من شركة التأمين ، وفي هذه الحالة ترجع شركة التأمين على المستأجر إذا هي أثبتت أن الحريق قد وقع بخطئه .

والذين ينتقدون تشدد المشرع الفرنسي في مسؤولية المستأجر عن الحريق يعتقدون في انتقادهم إلى انتشار عادة التأمين في العصر الحاضر ، وإلى أن المؤجر يؤمن عادة العين المؤجرة ضد الحريق ، فإذا احترقت وجع على شركة التأمين ولم تبق له حاجة في الرجوع على المستأجر ، والذي يستفيد من الرجوع إنما هو شركة التأمين (كولان وكابيتان ودی لامور أندير ٢ فقرة ١٠٢٤ - بلانويول وريبيد وبولانجييه ٢ فقرة ٢٧٤٦ - جواسران ٢ فقرة ١٢٠٨ - وانظر أعمال لجنة تنقيح التقنين المدني الفرنسي جزء أول) . ولا يخال أن عادة التأمين من الحريق قد انتشرت في مصر إلى حد أن يقال أن المؤجر يؤمن عادة على العين المؤجرة ضد الحريق ، بل أن المؤجرين من الطبقة الوسطى ومن الطبقة الفقيرة - وهما الطبقتان الجديرتان بنفس الحماية التي تولي للطبقة المستأجرين - لا يقومون عادة بالتأمين ضد الحريق ، فلا يزالون في حاجة إلى حماية القانون .

(١) بيده أن ١١ فقرة ٥١٩ من ٤٧٠ - ص ٤٧١ - بلانويول وريبيد ١٠ فقرة ٦١٥ من ٨٨٠ - ومن ثم تؤول هذه الأساليب الأربعة إلى السبب الأجنبي ، ويتركز في القوة القاهرة والقضاء والقدر ولعل المؤجر (قرب العيب في الهلاك) وقيل الغير (قرب لمتداه النار من منزل مجاور) : بلانويول وريبيد وبولانجييه ٢ فقرة ٢٧٢٤ .

(٢) بلانويول وريبيد ١٠ فقرة ٦١٥ من ٨٨٥ - ص ٨٨٦ .
وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه اعتبر الطاعن المستأجر مسؤولاً عن الحريق بإقراره أمام محكمة أول درجة ، وعلى أساس أن المستأجر مسئول عن الحريق إلا أن يثبت أنه وقع =

فثبتت مثلاً أن الحريق قد وقع قضاء وقدراً أو بقوة قاهرة . ويجوز اثبات ذلك بجميع الطرق ، ومنها البيئة والقرائن . وتجاوز الاستعانة بمحاضر البوليس أو النيابة أو المحكمة إذا اتخذت إجراءات جنائية ضد شخص اتهم في أحداث الحريق وحفظت الأوراق أو حكم القضاء ببراءته . ولا يكفي أن يثبت المستأجر أنه عند شوبوب النار لم يكن أحد في المنزل ، لأهو ولا أحد تابعه ، فإن هذا لا ينفي شوبه الأهمال . إذ يجوز أن يكون قد ترك في المنزل بعض المواد القابلة للاشتعال ولم يحتط لها فالتجبت في غيابه ، بله أن غيابه بالذات عن المنزل وتركه دون مراقبة فيه شبهة الأهمال (١) . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن اشتراط المؤجر ألا يوجد المستأجر أثناء الليل في الصنوت المؤجر ، وأن يسلم أحد المفتاحين للبواب المعين من قبل المؤجر لحراسة

بسبب اجنبى لا يد له فيه ، الأمر الذى لم يحم عليه دليل في الدعوى ، وأن كانت هذه الأسباب كافية لحمل القضاء ، فإنه لا يعبى أن يكون قد أخطأ في بعض التقارير الواقعية التى لا يتأثر بها قضاءه ، وبالتالي يكون النعى عليه فى هذه التقارير التى تزيد بها غير منتج ولا جدوى منه (نقض منى فى ١٢ مارس سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض المسننة ٢٦ رقم ١١٥ صفحة ٥٦٨) .

(١) لوران ٢٥ لقطة ٢٨٥ - ميه ١٠ لقطة ٢١٦ - جيوار ١ لقطة ٢٧١ - أوبرى ورو وأسيمان ٥ لقطة ٢٦٧ من ٢٤٠ - نقض فرنسى ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ جازيت دى باليه ١٩٢٩ - ١ - ٤٧٥ - ولا يتخلص المستأجر من المسؤولية حتى لو كان المنزل الذى استأجره ، يحسب الغرض الذى أعد له ، لا يسكنه في الوقت الذى حدث فيه الحريق ، كما لو كان منزلاً للمصيف لا يسكنه المستأجر إلا أثناء الصيف ويتركه بقية العام لمحدث الحريق في الوقت الذى لا يسكنه فيه . وفي هذه الحالة لا يتخلص المستأجر من المسؤولية إلا إذا أثبت أن الحريق قد حدث بسبب اجنبى (بلانويل وريبير ١٠ لقطة ٦٦٥ من ٨٨٦ - من ٨٨٧ - دى پاچ ٤ لقطة ٧٠٨ - مكس ذلك جيوار ١ لقطة ٢٧١ - وقارن نقض فرنسى ١١ مايو سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ - ٦١١ : وله اعطت المحكمة المستأجر من المسؤولية بعد أن أثبت أنه أجبر على ترك المنزل المزور بناء على أوامر مشددة من المصلحة التى يعمل فيها - انظر في خصوص هذا الحكم تعليق اسمان J.C.P. ١٩٥٤ ٢٠ - ٨٢٥٠ - وانظر أيضاً في أن هذا الحكم لا يقرر مبدأ وإنما الظروف هى التى أمثلته بلانويل وريبير ١٠ لقطة ٦٦٥ من ٨٨٤ - من ٨٨٥) .

الخانوت ويبقى معه المفتاح الآخر ، لا يخلى مسئوليته عن الحريق مادام يستطيع أن يقوم على حراسة العين المؤجرة ويحفظها ، ولم يعمسه عقد الإيجار من ذلك (١) ، ولا تخلو مسئولية المستأجر عن الحريق إلا إذا كان معنى من مراقبة العين والقيام على حراستها . وتقضى المحاكم الفرنسية بأنه إذا كان من أسلحة النار في المنزل شخصا مصابيا بالجنون فيكون الحريق قد حصل بقوة قاهرة ، حتى لو كان هذا الشخص هو نفس المستأجر (٢) . هذا ويخون المستأجر مسئولا عن الحريق ، حتى لو كان قد حدث قضاء وقدر أو بقوة قاهرة ، إذا كان قد سبق ذلك أعماله ، كما لو أحدث الحريق طفل غريب عن المنزل أهل المستأجر في مراقبته ، أو كان شخصا مصابا بالجنون ولم يراقبه المستأجر (٣) . ويخون المستأجر مسئولا أيضا ، حتى لو حدث الحريق قضاء وقدر ، إذا أهمل في اتخاذ ما كان يمكن اتخاذه من الاحتياطات لمنع خطر الحريق بعد أن شبت النار ، كأن أهمل في إطفائه (٤) . أو لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع اندلاع النار من محل إلى آخر (٥) ولكن لا مسئولية على

(١) نقض فرنسي ٢٦ مايو سنة ١٨٨٤ داللو ٨٤ - ١ - ٢٠٩ .

(٢) محكمة سان دانجلي الابتدائية ٢٥ مايو سنة ١٩٠٤ داللو ١٩٠٥ - ٥ - ٥ .

قانون نقض فرنسي ٢١ أكتوبر سنة ١٩٠١ داللو ١٩٠١ - ٥٢٤ - ١ .

(٣) ولكن لا مسئولية إذا لم يكن هناك أهمل من المستأجر وبالرغم من ذلك دخل الطفل الغريب وأحدث الحريق (نقض فرنسي ٨ يونيو سنة ١٩٢٠ داللو ١٩٢١ - ١ - ١٩٢) ، أو أحدث الحريق مستخدم عند المستأجر أصيب بالجنون دون أن يعلم المستأجر بذلك (محكمة اكس الفرنسية ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٢ داللو ١٩٥٢ - ٧١٤) .

(٤) لوران ٢٥ فقرة ٨٢٤ .

(٥) ترولون ١ فقرة ٢٨٦ وفقرة ٢٨٧ - فلا يكفي إذن أن يثبت المستأجر أن الحريق قد حدث بسبب أجنبي ، بل يجب أيضا أن يثبت أنه عندما سبب الحريق لم يقصر في اتخاذ الاحتياطات المعتادة لمصر نطاق الحريق في الضيق المسدود وتوقي أضرارها بقدر الامكان ، والا كان مسئولا عن الأضرار التي وقعت بسبب هذا التقصير . وهذا الواجب إنما يتفرع عن التزامه بالمحافظة على العين ، وهو الالتزام ببذل عناية كما قلنا ، فالملوك من المستأجر هنا هو أن عناية الشخص المعتاد في توقي أضرار الحريق (عبد الفتاح عبدالباقى =

المستأجر إذا كان من أشعل الحريق شخصاً أجنبياً عنه ، ولو كان قد فعل ذلك نكاية فيه لعداوة بينهما (١) ، حتى لو كانت هذه العداوة سببها خطأ من المستأجر لأن هذا الخطأ لم يكن السبب المباشر للحريق (٢) .
ولكن إذا حدث بفعل أحد من تابعي المستأجر ، كقادم أو أحد من أفراد الأسرة المقيمين معه ، كان مسئولاً ، ولا يستطيع أن يدفع مسؤوليته بأن الحريق بفعل الغير فيكون قد حدث بسبب أجنبى ، لأن التابع لا يعتبر أجنبياً . وليس من الضروري أن يكون الحريق قد حدث بفعل التابع بناءً تادية عمله ، لأن مسئولية المستأجر عن فعل تابعه هنا ليست مسئولية تفصيلية حتى يرد عليها هذا القيد ، بل هي مسئولية عدية من سأنها أن تجعل المستأجر مسئولاً عن فعل تابعه ولو احدثت الحريق في غير أثناء تادية خدمته (٣) .

واثبات المستأجر أن الحريق قد حدث لميب في البناء يخفيه من المسئولية أيضاً ، ولكن بشرط ألا يكون هو المسئول عن هذا العيب ، كما إذا كان العيب في الأسلاك الكهربائية وكان هو الذى قام بادخالها في المنزل ولو كان ذلك باذن المؤجر ، أو كان العيب ناشئاً عن عدم قيام مستأجر بالتزامه من القيام بالترميمات التأجيلية . ولا يكفى أن يثبت

= فقرة ٢١٢ من ٢٥٢ - من ٢٥٤ - عبد المنعم فرج الصعدة فقرة ١٦٥

من (٢٢١) .

(١) بيزانسون الاستثنائية ٢٢ يونيو سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩١١ - ٢ -

٥٩ .

(٢) ديلرجيه ١ فقرة ٤٤٦ .

(٣) ويكون المستأجر مسئولاً كذلك عن الحريق الذى يحدثه خدمه حتى لو كان ذلك تعمدا منهم (نقض فرنس ٢٤ يناير سنة ١٨٨٢ دالوز ٨٢ - ١ - ١٥٢ - ميه ١٠ فقرة ٢٢٩ - جيسوار ١ فقرة ٢٧٦ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٢١ - بلانيول وبيير ١٠ فقرة ٦١٤ من ٨٧٨) . ولكن لا يكون المستأجر مسئولاً عن حريق أحدثها عمداً أحد من خدمه أو من أفراد أسرته إذا كان محدث الحريق قد دخل المكان مباغتة أو بالرغم من ارادة المستأجر في وقت لم يكن فيه معدوداً من اتباعه بالمنزل (ممكنة بيزانسون الاستثنائية ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٩٨ دالوز ٩٩ - ٢ - ١٠٤ - حكم آخر في ٢٢ يونيو سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩١١ - ٢ - ٢٩ - ولد سهقت الاشارة اليه .

المستأجر أن بالمنزل عيبا في البناء ، يك يجب أن يثبت أيضا أن هذا العيب كان هو السبب المباشر في الحريق (١) . وقدم البناء بعد في حريق العيب ، فلو كان الحريق ناشئا عن قدم المنزل لم يكن المستأجر مسؤلا عن ذلك . هذا ويلاحظ أنه في حالة ما يكون سبب الحريق عيبا في البناء فالمستأجر لا يتخلص من المسؤولية فحسب ، بل يرجع أيضا على المؤجر بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب الحريق ، إلا إذا أثبت المؤجر أنه كان يجب وجود العيب (م ٥٧٧/٢ مدني) .

وكذلك أثبت المستأجر أن النار امتدت من بناء مجاور تخلص من المسؤولية ، حتى لو كان هذا البناء المجاور ملكا للمستأجر نفسه ، وعلى المؤجر في هذه الحالة أن يثبت أن هناك خطأ في جانب المستأجر تسبب عنه نشوب الحريق في البناء المجاور الذي هو ملك المستأجر (٢) .

٣٩٩ - نطاق تطبيق مسؤولية المستأجر عن الحريق :

والنطاق الذي تدور فيه مسؤولية المستأجر العقدية عن الحريق

(١) نقض فرنسي ١١ يناير سنة ١٨٧٠ دالوز ٧٠ - ١ - ٢٥٦ - لهرن
الاستئنافية ١٦ يناير سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٨ - ٥ - ٤٤ - باريس
٢٨ فبراير سنة ١٩٢٤ دالوز الأسبوعي ١٩٢٤ - ٢٥٦ - ٢٥ لوفوان
فقره ٢٨٢ .

(٢) كذلك لو أثبت المستأجر أن الحريق قد وقع خطأ من المؤجر أو من أحد تابعيه كالبواب ، فإن المستأجر يتخلص من المسؤولية ، ويكون المسئول هو المؤجر نفسه ، ويرجع عليه المستأجر بما أصابه من ضرر في شخصه أو في ماله ، كما إذا احترق أثاث المنزل الذي استأجره .

(٣) بودري وقال ١ فقره ٩٧٧ هامش رقم ٢ . وإذا اختلف بالواجب القائل بجواز الخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ، تكون المسؤولية هنا أيضا مسئولية تقصيرية . وتبقى مسئولية تقصيرية حتى لو كان البناء المجاور الذي بدأ فيه الحريق ليس ملكا للمستأجر بل كان هذا مستأجرا له ، ووصل بين المالكين ، مادام كل منهما مستقلا عن الآخر والنار لم تمتد من الطريق الموصل بين المالكين (محكمة بواتييه الاستئنافية ١٨ يونيو سنة ١٩١٢ سبريه ١٩١٤ - ٢ - ٢٠) . أما إذا وصل المستأجر بينهما وجعلهما مكانا واحدا من حيث الاستعمال ، وامتدت النار من أحدهما إلى الآخر ، كانت مسؤولية المستأجر مسؤولية عقدية فقط (نقض فرنسي ٢٨ نوفمبر سنة ١٨٨١ دالوز ٨٢ - ١ - ٢١٧) .

هو قيام عقد إيجار وربطه المستأجر بالمؤجر ، والأصل في هذه المسؤولية أن تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر (١) .

ويستوى أن يكون المؤجر، مالكا للعين المؤجرة أو أن يكون له حق الانتفاع فقط ، وتقتصر مسؤولية المستأجر في هذه الحالة الأخيرة على على قيمة حق الانتفاع ، أما الرقبة فمسئولية المستأجر عنها مسئولية تقصيرية كما سيجيء . وكذلك لا تتغير مسؤولية المستأجر ولو كان المؤجر لا يملك الا حصة في الشيوع في العين المؤجرة ، ولكن المستأجر لا يسأل هنا أيضا مسؤولية عقدية الا عن حصة المؤجر ، أما عن حصة شريكه في الشيوع فمسئولية المستأجر مسؤولية تقصيرية .

كذلك يستوى أن يكون المستأجر مستأجرا أصليا أو مستأجرا من الباطن . فإذا احترقت العين وهي مؤجرة من الباطن ، كان المستأجر من الباطن مسئولا قبل المستأجر الأصلي ، وكان المستأجر الأصلي مسئولا قبل المؤجر . ويستطيع المؤجر أيضا أن يرجع على المستأجر من الباطن أما بالدعوى غير المباشرة باسم المستأجر الأصلي ، وأما بدعوى مباشرة إذا كان قد صدر منه قبول صريح أو ضمنى للإيجار من الباطن «م ٥٩٧ مدني» (٢) . ولا يرجع المستأجر الأصلي،

(١) تقع على عاتق المؤجر تجاه المستأجر ، ولا يكون الأول مسئولا قبل الثاني عن الضرر الذي يحدث لهذا الأخير بسبب حريق العين المؤجرة الا بمسئولية تقصيرية (نقض فرنسي ١١ يولييه سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩١٠ - ١ - ٣٦١ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٠٢ مكررة وفقرة ١٠١٣ وفقرة ١٠١٥ وفقرة ١٠٢١ - محمد علي أمام فقرة ١٢٣ ص ٣١٥) - هذا وإذا ثبتت مسؤولية المستأجر العقدية عن الحريق تجاه المؤجر ، فلا يمتنع ذلك من أن يكون المؤجر نفسه مسئولا تجاه الجار إذا أحدث الحريق ضررا لهذا الأخير ، ولكن مسؤولية المؤجر هذه تكون مسؤولية تقصيرية (هيك ١٠ فقرة ٣٢٠ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠١٦) .

(٢) نقض فرنسي ١٢ يناير سنة ١٨٩٢ دالوز ٩٢ - ٥٠٩ - ٤ يولييه سنة ١٨٩٥ دالوز ٩٦ - ١ - ٢٣١ - ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ سبريه ١٩٢٧ - ١ - ١٧٩ - ١٣ أبريل سنة ١٩٣٤ جازيت دي باليه ١٩٣٤ - ١ - ١٠٠١ - بلاتيسول وبرييير ١٠ فقرة ٦١٤ ص ٨٧٧ - محمد علي أمام فقرة ١٣٣ ص ٧١٤ .

على المستأجر من الباطن الا اذا رجع عليه المؤجر (١) . أما في حالة التنازل عن الايجار ، فان التنازل له عن الايجار يكون مسئولاً مباشرة قبل المؤجر ، ويكون المستأجر ضامناً له في هذه المسئولية (م ٥٩٥ مدني) .

وتكون مسئولية المستأجر عن الحريق ثابتة ولو كان هو نفسه شريكاً على الشيوع . العين المؤجرة ، فتكون مسئولية قبل شركائهم مسئولية عقدية بمقدار حصصهم (٢) .

أما اذا لم يكن هناك عقد ايجار ، فان هذه المسئولية العقدية لا تقوم (٣) فهي لا تقوم بين مالك الرقبة وصاحب حق الانتفاع ، ولا بين مالك الرقبة والمستأجر من صاحب حق الانتفاع (٤) . ولا تقوم المسئولية العقدية بين شريك في الشيوع قبل شريكه الآخر أو قبل المستأجر من هذا الشريك ، كما لا تقوم بين الجيران أو بين المستأجرين من مؤجر واحد (٥) . واذا كان عقاران متجاوران مملوكين لشخص واحد وامتدت النار من أحد العقارين الى العقار الآخر فأحرقتة ، فان المالك لا يستطيع أن يرجع بالمسئولية العقدية على مستأجر العقار الذي امتدت منه النار ولكنه لم يحترق (٦) . ولا يرجع المؤجر بالمسئولية العقدية على غير المستأجر منه ، فلا يرجع بهذه المسئولية على ذوى

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١١٢٩ .

(٢) انظر الايجار للمؤلف فقرة ٢٩٤ .

(٣) وهذا لا يمنع من قيام المسئولية التقصيرية اذا اثبت المالك خطأ في جانب من تسبب في الحريق ، ولا يعتبر مجرد امتداد النار من منزل مجاور خطأ تقصيرياً في جانب من كان هذا المنزل المجاور في حراسته (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦١٤ من ٨٧٩) .

(٤) نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٨ مسيريه ١٩٤٩ - ١ - ٣٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦١٤ من ٨٧٨ .

(٥) نقض فرنسي ١٣ يولييه سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٣ - ١ - ٥٠٧ - باريس ٢ يناير سنة ١٩٣٥ جازيت دي باليه ١٩٣٥ - ١ - ٤٦١ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ من ٢٤٤ .

(٦) نقض فرنسي ١١ فبراير سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٢ - ١ - ١٥٧ .

المستأجر وخدمه والسالكين معه والضيف النازل عنده (١) ، وانما يرجع بالمسئولية العقدية في هذه الأحوال على المستأجر نفسه (٢) .

وإذا قام عقد آخر غير عقد الإيجار يلزم المدين برد العين واحترق قبل الرد ، فإن مسؤولية المستأجر العقدية عن الحريق لا تقوم . فلا تقوم هذه المسؤولية في جانب المدين رهن حيازة ، ولا المستعير ، ولا المودع عنده ولا الوكيل ، ولا المقاول ، ولا البائع إذا كان قد استبقى حيازة المبيع . ونرى مما تقدم أن المسؤولية العقدية عن الحريق لا تقوم إلا بين المؤجر والشخص الذى يسكن العين ويكون ملتزما نحوه بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر ، بالمحافظة على العين بوصف أنه مستأجر (٣) .

٤٠٠- جزاء مسؤولية المستأجر عن الحريق :

وإذا قامت مسؤولية المستأجر العقدية ، بأن كان هذا لم يستطع اثبات السبب الأجنبى ، كان عليه أن يحوز المؤجر عن الأضرار التى أصابته بسبب الحريق ولما كانت المسؤولية عقدية ، فإنه لا يحوز الأضرار المتوقعة الحصول وقت التعاقد .

فيجب أن يدفع للمؤجر نفقات إعادة العين الى أصلها ، فإذا كانت العين بناء وجب أن يدمر نفقات إعادة البناء مع خصم الفرق في القيمة بين البناء الجديد المعاد والبناء القديم قبل الحريق (٤) . وتقدر النفقات

(١) نقض فرنسى ١٥ يوليه سنة ١٩٠٢ داللو ١٩٠٥ - ١ - ٣٨ .
(٢) وإذا احترقت العين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار وقبل الرد ، فإن المستأجر لا يزال ملتزما برد العين بموجب عقد الإيجار ، فإذا احترقت ولو بعد انتهاء الإيجار أى بعد زوال صفة المستأجر ، فإن هذا الأخير تبقى مسئولته عن الحريق مسؤولية عقدية ولا يتخلص إلا إذا أثبت السبب الأجنبى (قارن بودرى وقال ١ فقرة ١٠٢٢ مكررة - بورديو الاستثنائية ١١ نوفمبر سنة ١٨٩٩ داللو ١٩٠٠ - ٢ - ٤٣٧) . وتبقى مسؤولية المستأجر عقدية حتى لو انقضى عقد الإيجار إذا كان للمستأجر الحق في البقاء في جزء من العين المؤجرة كليا لمعد الإيجار أو اتباعا لعرف ثابت (هيك ١٠ فقرة ٣٢٨ - جيوار ١ فقرة ٣٧٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٩٤) .

(٣) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦١٤ ص ٨٧٩ .

(٤) نقض فرنسى ٢ يوليه سنة ١٩٥٢ داللو ١٩٥٤ - ٧٣ - باريس -

وقت النطق بالحكم لا وقت حصول الحريق ، حتى لا يتصلح المؤجر ظو
الاسمار ما بين الوقتين ولا يفيد من فزولها (١) . ويجب أيضا أن تخصم
هبة الأبنية والانقاضي التي بقيت بعد الحريق والتي انتفتح بها مالك العين
المحترقة (٢) . ولا يجبر المستأجر على إعادة البناء بنفسه ، بل يكفي
بالحكم عليه بالنفقات ، الا اذا طلب هو أن يقوم بذلك ، حتى لو أثبت
المؤجر خطأ في جانيه (٣) ، وحتى لو كان مشروطا في عقد الايجار رد
العين على الحالة التي سجلت بها (٤) . ويجب أيضا على المستأجر أن
يدفع للمؤجر هبة العمارات بالتخصيص التي تكون قد احترقت مع

= ٢ يناير سنة ١٨٥٠ دالوز ٥٠ - ٢ - ١٩٠ - هيك ١٠ - فترة ٢٢٢ - بودري
وقال ١ - فترة ٩٨٤ - أوبري ورو واسمان ٥ - فترة ٣٦٧ - ٢٤٣ - بلانويل
وريبير ١٠ - فترة ٦١٧ - ويكون المستأجر مسؤولا عن إعادة بناء كل المنزل حتى
لو كان لا يشمل الا جزءا منه ما دام هو الساكن الوحيد في المنزل وبدأت النار
في الجزء الذي يسكنه (بلانويل وريبير ١٠ - فترة ٦١٢ - ٨٧٦ - لانسكلوبدي
دالوز ٢ - لفظ Lounge - فترة ٥٤٨ - وقارن الايجار للمزارع - فترة ٢٩٥
٢٧٢ - سليمان مرفس - فترة ٢٢٤ - ٤١٨ - وص ٤٢١ - محمه عر أمام
الفترة ١٢٢ - ٢١٥) ، شأنه في ذلك شأن ما اذا تمهه المستأجرون لأجزاء
المنزل وثبت أن النار بدأت في الجزء الذي يسكنه . فسنرى انه يكون مسؤولا
وحده عن إعادة بناء كل المنزل (انظر ما يلي - فترة ٤٠٦) .

(١) نقض فرنسي ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ J.C.P. ١٩٥٤ - ٤ - ٩ -
٧ أكتوبر سنة ١٩٥٤ - جازيت دي باليه ١٩٥٤ - ٢ - ٣٣١ - وانظر ايضا نقض
فرنسي ١٠ يوليو سنة ١٩٥٣ دالوز ٢٩٥٤ - ٧٣ - وقارن نقض فرنسي
٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ - سيريه ١٩٥٢ - ١ - ٣٧ - واذا كان هناك تأخير في
التأمين ، ويرجع ذلك الى شركة التأمين ، وعلت الاسعار ، فان شركة
التأمين تكون مسؤولة عن هذا الطور . اما اذا كان التأخير راجعا الى المؤجر ،
فانه هو الذي يتحمل ذلك (نقض فرنسي ١٠ يوليو سنة ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٤ -
٧٣ - وهو الحكم الذي سجلت الاشارة اليه - محكمة فونتبلو الابتدائية
الفرنسية ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٨ - جازيت دي باليه ١٩٤٩ - ١ - ١٢٥ -
بلانويل وريبير ١٠ - فترة ٦٢٧) .

(٢) نقض فرنسي ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٧٩ دالوز ٨٠ - ١ - ٢٢٥ .
(٣) نقض فرنسي ٩ نوفمبر سنة ١٨٦٩ دالوز ٧٤ - ٥ - ٣١٩ -
٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ - ٤ - ١٧ - ١٠ يوليو سنة ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٤ - ٧٣ -
- لوران ٢٥ - فترة ٢٨٦ - أوبري ورو واسمان ٥ - فترة ٣٦٧ - ٢٤٢ -
بلانويل وريبير ١٠ - فترة ٦١٧ - جوسران ٧ - فترة ١٢٠٦ -
(٤) لانسكلوبدي دالوز ٢ - لفظ Lounge - فترة ٥٤٩ .

العقار . ولكن لا مدعى قيمة المنقولات التى يكون المؤجر قد تركها فى العين المؤجرة دون أن ينضمه الايجار أو أودعها الغير فيها . لأن هذه أضرار غير متوقعة لا يكون المستأجر مسئولا عنها الا بموجب المسؤولية التقصيرية ، أو بموجب المسؤولية العقدية فى حالة العمد أو الخطأ الجسيم (١) . ويدفع المستأجر أيضا الأجرة التى فاتت على المؤجر فى المدة اللازمة لاعادة العين المؤجرة الى أصلها ، وكذلك الأجرة عن المدة التى تبقى فيها العين خالية بعد اعادتها الى أصلها الى أن تؤجر (٢) .

وتد فرضنا فى كل ما تقدم أن مسؤولية المستأجر عن الحريق عقدية . وقد تكون مسؤوليته تقصيرية عند من يقولون باجتماع المسئوليتين العقدية والتقصيرية والخيرة بينهما ، وذلك بأن يثبت المؤجر فى جانب المستأجر خطأ يكون هو السبب فى الحريق « . والأصل أن الانتقال الى المسؤولية العقدية عن الحريق تكون عادة اذا تذررت معرفة المتسبب فيه ، فعندئذ لا يكون أمام المؤجر سبيل لمساءلة شخص بالذات ولا يبقى أمامه الا المستأجر يرجع عليه بالمسؤولية العقدية على الوجه الذى بيناه . أما اذا أمكنت معرفة المتسبب فى الحريق وأثبت المؤجر خطأ فى جانبه ، سواء كان هذا المتسبب هو المستأجر عند من يقولون بالخيرة

(١) محكمة نيم الفرنسية ١٥ مارس سنة ١٨٨٤ داللو ٨٤ - ٢ - ٩٧ - أوبرى ورز واسمان ٥ فقرة ٢٦٧ ص ٢٤٢ - بلاتيل وريبير ١٠ فقرة ٦١٧ .

(٢) نقض فرنسى ٩ نوفمبر سنة ١٨٦٩ داللو ٧٠ - ١ - ٢١٣ - ٢٤ نوفمبر سنة ١٨٧٩ داللو ٨٠ - ١ - ٢٨٥ - ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١١ داللو ١٩١٢ - ١ - ٢٢٥ - ١٧ فبراير سنة ١٩٢٠ سيرييه ١٩٢٠ - ١ - ٢٩٢ - ١٣ أبريل سنة ١٩٢٤ سيرييه ١٩٢٤ - ١ - ١٧٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٢ - بلاتيل وريبير ١٠ فقرة ٦١٧ - وإذا كان التلف الذى سببه الحريق تلقا جزئيا وأصلحه المستأجر ، بقى هذا الأخير فى العين الى نهاية الايجار ، وذلك ما لم يكن المؤجر قد أثبت خطأ فى جانب المستأجر من شأنه أن يبرر فسخ الايجار (انسيكلوبيدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٥٥٨) .

وغنى عن البيان انه اذا كانت العين المؤجرة منقولا واحترق ، وتحققت مسؤولية المستأجر العقدية ، كان على هذا الأخير أن يدفع للمؤجر قيمة العين وأن يعرضه عن الأضرار الأخرى التى تكون قد أصابته وفقا للقواعد العامة . (لوميط ج ٦ - م ٤٩)

بين المسئوليتين (١) ، أو كان أحدا من ذويه (٢) أو كان شخصا أجنبيا (٣) ، فإن من ثبت في جانبه الخطأ يكون هو المسئول عن الحريق ، وتكون مسئوليته تقصيرية . ومن ثم يجب عليه أن يعرض المؤجر عن جميع الأضرار المباشرة التي أصابته بسبب الحريق ، سواء كانت أضرارا متوقعة أو كانت أضرارا غير متوقعة . وعلى ذلك يدفع المسئول تعويضا للمؤجر ، لا فحسب عن إعادة بناء المنزل المحترق وعن أجرة المنزل مدة البناء والمدة التي يبقى فيها خاليا بعد البناء الى أن يؤجر وعن العقارات بالتخصيص التي تكون قد احترقت وهذه هي الأضرار المتوقعة ، بل يدفع أيضا تعويضا عن الأضرار غير المتوقعة . فلو كان في المنزل المحترق أمتعة للمؤجر لا يشملها عقد الايجار واحترقت هي أيضا ، فعلى المستأجر أن يدفع تعويضا عنها باعتبار قيمتها وقت الحريق ، وإذا كان المؤجر قد باعها بثمن أعلى من ذلك قبل أن تحترق وأصبح ملزما برد هذا الثمن بعد أن احترقت فعلى المستأجر أن يدفع الثمن الذي بيعت به لاقيمتها الحقيقية . وكذلك يعرض المستأجر على المؤجر جميع ماحدث من التلف ، ولو كان مسببا عن سعيه في اطفاء النار أو في منعها من الانتشار . وإذا ضرر آخر غير متوقع يلتزم المستأجر بتعويضه ، كنه إذا جدد مشروع تنظيم يقضى بفتح شارع جديد ويستوجب نزع ملكية المنزل ، فاغتصمت

(١) ويكون المستأجر حينئذ مسئولا مسئولية تقصيرية عن الحريق لا باعتباره مستأجرا ، بل باعتباره شخصا ارتكب خطأ فيسأل عن تعويض الضرر الناجم عنه .

(٢) ولكن اذا ثبت خطأ في جانب أحد من ذوى المستأجر ، فإن مسئولية التقصيرية لا تجب مسئولية المستأجر العقدية ، فقد قدمنا أن المستأجر مسئول مسئولية عقدية عن خطأ ذويه . ويجوز للمؤجر في هذه الحالة الرجوع بالمسئولية العقدية على المستأجر ، أو بالمسئولية التقصيرية على من ثبت في جانبه الخطأ . وإذا رجع بالمسئولية العقدية على المستأجر ، جاز لهذا الأخير أن يرجع بدوره على من ثبت في جانبه الخطأ .

(٣) وإذا ثبت خطأ الشخص الأجنبي ، لم يكن المستأجر مسئولا مسئولية عقدية ، إذن يستطيع حينئذ أن يثبت أن الحريق قد حدث بسبب أجنبي ، هو خطأ شخص أجنبي عنه وليس من اتباعه .

جهة الادارة فرصة الحريق ولم ترخص للمؤجر في اعادة البناء ، ونزعت منه ملكية الأرض باعتبارها أرضا فضاء ، فالمستأجر يعوض المؤجر لاعتزله المنزل لو لم يحترق المدة التي كانت جهة الادارة تنتظرها عادة حتى يتخرب المنزل من تلقاء نفسه أو حتى يحين الوقت لتنفيذ مشروع التنظيم وفتح الشارع الجديد (١) .

٤٠١ - الاتفاق على تعديل أحكام مسؤولية المستأجر عن الحريق :
وليس أحكام مسؤولية المستأجر العقدية عن الحريق على النحو الذى قدمناه من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على تعديل هذه الأحكام . ويصعب تصور تشديد هذه المسؤولية ، فهي في ذاتها على جانب كبير من الشدة الى حد أنها كانت موصفاً للانتقاد (٢) . ولكن يجوز مع ذلك أن يشترط المؤجر على المستأجر أن يكون مسؤولاً عن الحريق ولو أثبت السبب الأجنبي ، فيكون هذا الاتفاق بمثابة تأمين للمؤجر عقده مع المستأجر . ويجوز أيضاً أن يشترط المؤجر على المستأجر ، في حالة تحقق المسؤولية العقدية ، تعويض جميع الأضرار حتى غير المتوقعة . ويجوز على العكس من ذلك - وهذا هو الأغلب - تخفيف هذه المسؤولية . فيشترط المستأجر مثلاً ألا يكون مسؤولاً عن الحريق اذا هو أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين ، فتكون مسؤوليته عن هلاك العين بالحريق في هذه الحالة مماثلة لمسؤوليته عن هلاك العين بغير الحريق . ويجوز أن يشترط المستأجر عدم مسؤوليته عن أعمال تابعيه .

كما يجوز للمستأجر أن يشترط اعفاءه من المسؤولية ، فلا يكون مسؤولاً أصلاً عن الحريق حتى لو لم يستطع أن يثبت عناية الشخص

(١) انظر في ذلك الأيجار للمؤلف فقرة ٢٩٥ .

(٢) كولان وكليبتان ، ودى لامون اندجير ٢ فقرة ١٠٣٤ - ديباج ٤

فقرة ٧٠٣ - فقرة ٧٠٥ - وانظر أيضاً فقرة ٣٩٨ في الهامش .

المعتاد . بل حتى لو أثبت المؤجر خطأ في حاشية مادام هذا الخطأ ليس عمداً أو خطأ جسيماً صادراً منه تحسباً . إذ يجوز أن يسنده إعفاءه من المسؤولية عن خطأ تابعية العمد أو خطأهم الجسيم .

ولا يجوز التوسع في تفسير هذه الاتفاقات ، وتفسر عند الشك ضد من وجد الاتفاق لمصلحته . فإذا اشترط المؤجر على المستأجر مسؤوليته عن الحريق في جميع الأحوال ، فسر الشرط بأنه مجرد تأكيد لمسئولية المستأجر العقدية ، وجاز له بالرغم من هذا الشرط أن يتخلص من المسؤولية في حالة ما إذا أثبت السبب الأجنبي . ولا يعتبر اتفاقاً ضمناً على إعفاء المستأجر من المسؤولية مجرد أن أمن المؤجر على العين المؤجرة من الحريق ، حتى لو اشترط على المستأجر أن يقوم بدفع أقسام التأمين (١) . إذ يجوز أن يجمع المؤجر بين مسؤولية المستأجر عن الحريق وبين التأمين من الحريق ، وبأقساط يدفعها المستأجر . أما إذا أمن المؤجر على العين المؤجرة من الحريق واشترط على شركة التأمين ألا ترجع على المستأجر ، فإن هذا يعتبر نزولاً ضمناً من المؤجر عن حقه في الرجوع على المستأجر إذا احترقت العين المؤجرة (٢) .

٤٠٢ - تأمين المستأجر على مسؤوليته عن الحريق :

ويتبين مما تقدم أن مسؤولية المستأجر عن الحريق في التقنين المدني الجديد مسؤولية جسيمة ، فتكون له مصلحة جدية ، أكثر مما كان له في عهد التقنين المدني القديم ، في أن يؤمن على مسؤوليته (٣) . فإذا أمن على هذه المسؤولية وتحققت ، بأن لم يستطع اثبات السبب

(١) نقض فرنسي ١٢ يناير سنة ١٩٢٦ ميرييه ١٩٢٦ - ١ - ٣٦٥ -
المسين ٢٢ يونيو سنة ١٩٢١ داللو ١٩٢٢ - ٢ - ٢٩ - بلانيول وريبير
١٠ فقرة ٦١٦ .

(٢) نقض فرنسي ٢٨ يناير سنة ١٨٦٨ داللو ٧٨ - ١ - ٤٨٣ -
باريس ١٧ أبريل سنة ١٩٢٤ جازيت دي بابلية ١٩٢٤ - ٢ - ١٢٩ - أوبري
ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ هامش ٢٣ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦١٦ .
(٣) انظر أنفا فقرة ٣٧٠ .

الأجنبي ، وأراد المؤجر أن يرجع على شركة التأمين ، فلا يزال ، كما كان في عهد التقنين المدني القديم ، لا يستطيع الرجوع عليها بدعوى مباشرة ، وليس له حق امتياز على مبلغ التأمين المستحق دفعه من شركة التأمين للمستأجر . بل ليس له إلا أن يرفع دعوى غير مباشرة باسم مدينة المستأجر على شركة التأمين ، وفي هذه الحالة يقتسم سائر دائمي المستأجر مع المؤجر مبلغ التأمين . ولا يمكن أن يكون للمؤجر حق الرجوع مباشرة على شركة التأمين إلا إذا أمكن أن يستخلص من نصوص عقد التأمين أن المستأجر في تعاقد مع شركة التأمين قد اشترط لمصلحة المؤجر ، فيكون لهذا حق مباشر وفقا لقواعد الاشتراط لمصلحة الغير (١) . وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدني الجديد ينص في المادة ٨٣٣ منه على ما يأتى : « لا يجوز للمؤمن أن يدفع لغير المصاب مبلغ التأمين المثلوق عليه كله أو بعضه مادام المصاب لم يعوض بما لا يجاوز هذا المبلغ عن الأضرار التى نشأت عنها مسئولية المؤمن له » (٢) . فكان هذا النص يجعل للمؤجر دعوى مباشرة قبل شركة التأمين ، إذ كان يلزمها ألا تدفع لغير المؤجر مبلغ التأمين مادام المؤجر

(١) انظر آتفا فقرة ٣٧٠ فى الهامش .

(٢) هذا النص يتفق فى أساسه مع المادة ٨٦ من قانون ١٩ فبراير سنة ١٨٨٩ الصادر فى فرنسا ، وقد نقلت هذه المادة الى قانون التأمين الصادر فى فرنسا فى ١٢ يوليه سنة ١٩٣٠ (م ٣٧ و م ٥٣) . ويذهب القضاء الفرنسى الى أن هذا النص يعطى للمؤجر دعوى مباشرة قبل شركة التأمين (نقض فرنسى ١٧ يوليه سنة ١٩١١ داللو ١٩١٢ - ١ - ٨١ - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٢ سيرييه ١٩٢٣ - ١ - ٥٣ - ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٤ داللو الأسبوعى ١٩٣٤ - ٥٥٣ - باريس ١٧ يوليه سنة ١٩٥١ داللو ١٩٥١ - ٦٧٤ - وانظر أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦١٨ - بلانيول وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٧٤٥ - كولان وكابيتان ودوى لامورانديير ٢ فقرة ١٠٣٥ - جوسران ٢ فقرة ١٢١١) . وقد صدر فى ألمانيا قانون خاص بعقد التأمين فى ٣٠ مايو سنة ١٩٠٨ ، وتقضى المادة ١٥٨ منه بأنه « إذا افلس المؤمن له ، كان للغير أن يستوفى التعويض المستحق له بالامتياز على من عداه من مبلغ التأمين » ، فيكون للمؤجر حق امتياز على مبلغ التأمين المستحق للمستأجر .

لم يعرض • ومؤدى هذا أن المؤجر الذى لم يتقاضى التسويص من المستأجر يستطيع أن يتقاضاه مباشرة من شركة التأمين فى حدود مبلغ التأمين ، دون أن يشترك معه دائنو المستأجر ، لأنه يرجع على شركة التأمين بالدعوى المباشرة لا بدعوى المستأجر • ولكن هذا النص قد حذف فى لجنة مجلس الشيوخ ، وترك الأمر لقانون خاص يصدر فيما بعد (١) • وحتى يصدر هذا القانون لا يمكن القول بأن للمؤجر دعوى مباشرة قبل شركة التأمين • ولم تعط هذه الدعوى المباشرة إلا للعامل قبل شركة التأمين فى شأن اصابات العمل بموجب القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ (٢) ، •

وقد قدمنا (٣) أنه يتسنى للمؤجر ، دون أن تكون له دعوى مباشرة قبل شركة التأمين ودون أن يكون له حق امتياز ، أن يتفاهم مع شركة التأمين دون وساطة المستأجر ، فان هذا الأخير لا يستطيع الرجوع على الشركة إلا اذا رجع عليه المؤجر • فمن الممكن أن يتفق المؤجر مع شركة التأمين على أن تدفع له مبلغا أقل مما كانت تدفعه للمستأجر ولو رجع عليها ، وفى نظير ذلك ينزل عن حق رجوعه على المستأجر فتتخلص بذلك من مسؤوليتها • وهذا الاتفاق مفيد للطرفين : تستفيد منه الشركة لأنه يكلفها أقل مما كان يكلفها رجوع المستأجر عليها ، ويستفيد منه المؤجر لأنه يستخلص لنفسه ما تدفعه الشركة له دون أن يشاركه أحد من دائني

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٤٠٧ •

(٢) انظر آتفا فقرة ٣٩٤ - ومع ذلك فقد رأينا (آتفا فقرة ٣٩٤) أن محكمة الاستئناف المختلطة قد قضت فى أحكام عديدة بأن المضرور فى حادث أو خلفاءه يستطيعون الرجوع مباشرة على المؤمن للشخص المسئول عن هذا الحادث (استئناف مختلط ١٨ أبريل سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٢٥٧ - ١٩ يناير سنة ١٩٣٨ م ٥٠ ص ١٠٥ - ٨ مارس سنة ١٩٣٩ م ٥١ ص ١٨٧ - ١٣ يونيه سنة ١٩٤٦ م ٥٩ ص ٢٢ وانظر محمد على أمام فقرة ١٣٥ ص ٣٢٠ •

(٣) انظر آتفا فقرة ٣٩٤ فى الهامش •

وقد حل محل القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ فى شأن اصابات العمل القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فى شأن التأمينات الاجتماعية ثم القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التأمين الاجتماعى •

المستأجر (١) •

وقد يؤمن المؤجر على العين المؤجرة من الحريق ، فإذا احترقت العين ، رجع على شركة التأمين ، وحلت هذه الشركة محله في الرجوع على المستأجر بموجب المادة ٧٧١ مدنى التى تنص على أن « يحل المؤمن قانونا بما دفعه من تعويض عن الحريق فى الدعاوى التى تكون للمؤمن له قبل من تسبب بفعله فى الضرر الذى نجمت عنه مسئولية المؤمن ، مالم يكن من أحدث الضرر قريبا أو صهرا للمؤمن له ممن يكونون معه فى معيشة واحدة ، أو شخصا يكون المؤمن له مسئولا عن أفعاله » . فإذا كان المستأجر قد أمن هو أيضا على مسئوليته ، فإن شركة تأمين المؤجر لا تستطيع الرجوع على شركة تأمين المستأجر الا فى الحدود التى يرجع فيها المؤجر نفسه على شركة تأمين المستأجر ، أى بدعوى غير مباشرة كما رأينا (٢) • ولكن تستطيع شركة تأمين المؤجر أن تتفاهم مع شركة تأمين المستأجر على أن تدفع لها مبلغا أقل مما كانت تدفعه للمستأجر لو رجع عليها ، فى نظير نزول شركة تأمين المؤجر عن حقها فى الرجوع على المستأجر على النحو الذى بيناه فيما تقدم •

(ب) المستأجر لأجزاء العقار المختلفة أشخاص متعددون

٤٠٣ - وضع المسألة :

المفروض هنا أن العين المؤجرة عقار ، وأن أجزاء العقار المختلفة مؤجرة لمستأجرين متعددين (٣) • أما إذا كان العقار مؤجرا

(١) بلانتيول وريبيير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٤٥ ص ٨٤٤ هامش ١ - الإيجار للمؤلف فقرة ٢٩٨ •

(٢) أما فى فرنسا فيعوجب قانون ١٢ يوليه سنة ١٩٣٠ تستطيع شركة تأمين المؤجر ، وقد حلت محل المؤجر فى حقوقه (م ٣٦ من هذا القانون) ، أن ترجع بدعوى مباشرة على شركة تأمين المستأجر (باريس ١٢ مايو سنة ١٩٤٦ داللو ١٩٤٦ - ٤٠٠ - بلانتيول وريبيير ١٠ فقرة ٦١٨) •

(٣) والنص هنا مقصور على العقار دون المنقول ، لأن تعدد المستأجرين =

لعدة مستأجرين على الشيوع ، فهؤلاء جميعا يكونون في حكم المستأجر الواحد ، وتسرى في هذه الحالة الأحكام التي قدمناها في حالة ما اذا كان المستأجر للعين شخصا واحدا (١) . واذا كان المستأجر للعقار شخصا واحدا وأجر من الباطن جزءا من العقار ، وقبل المؤجر صراحة أو ضمنا الايجار من الباطن ، فإن المستأجر من الباطن يكون مسئولا مباشرة قبل المؤجر عن الحريق (٥٩٧ مدنى ؛ (٢) ، ويكون هو والمستأجر الأصلي كل منهما مستأجر لجزء من العقار ، فيسرى على هذا الفرض ما يسرى على فرض تعدد المستأجرين لأجزاء مختلفة من العقار وهو الفرض الذى نبحثه هنا (٣) .

وقد رأينا أن الفقرة الثانية من المادة ٥٨٤ مدنى تواجه هذا الفرض الذى نبحثه الآن فنتقول : « فاذا تعدد المستأجرون لعقار واحد ، كان كل منهم مسئولا عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله ، ويتناول ذلك

= لأجزاء مختلفة من العين المؤجرة لا يتأتى عادة الا فى العقار (انظر آنفا بقرة ٢٧٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤١٨ - عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٠ ص ٣٦٠) .

والفروض أن يقع الحريق فى عقار واحد ، أى فى وحدة عقارية واحدة . ويعتبر البناء المكون من عدة طبقات وحدة عقارية ، ما دام البناء كله مملوكا لمالك واحد أو لملك على الشيوع . فاذا كانت الطبقات مملوكة لملك مختلفين ، كل منهم يملك طبقة مفرزة أو أكثر ، وهذا ما يسمى بملكية الطبقات ، فإن الوحدة العقارية فى هذه الحالة تكون الطبقة أو الطبقات التى يملكها مالك واحد . ويتعدد المستأجرون فى هذه الحالة اذا استأجر الشقق التى تشتمل عليها الطبقة مستأجرون مختلفون ، أو استأجر الطبقات التى يملكها مالك واحد مستأجرون مختلفون . ولا تعتبر العمارات أو الفيلات المتجاورة أو المتلاصقة وحدة عقارية ، ولو كانت مملوكة لملك واحد مادام كل منها محتفظا بذاتيته ، وتعتبر كل عمارة أو فيلا وحدة عقارية قائمة بذاتها (أوبرى ورو وإسمان ٥ فقرة ٢٦٧ ص ٢٤١ - ص ٢٤٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢١ - سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٣٥ ٥ .

(١) انظر آنفا فقرة ٣٩٦ فى الهامش .

(٢) انظر آنفا فقرة ٣٩٩ .

(٣) ليون الاستثنائية ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٨٢ داللو ٨٢ - ٢ - ٢٠٩ بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ ص ٨٩٤ هامش ٢ .

المؤجر ان كان مقيما في العقار • هذا ما لم يثبت أن النار ابتداء شوبوها في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين ، فيكون وحده مسئولا عن الحريق » •

فنبعث اذن : (أولا) كيف تتوزع المسؤولية العقدية عن الحريق على المستأجرين المتعددين • (ثانيا) كيف تتوزع هذه المسؤولية على المستأجرين المتعددين اذا كان المؤجر مقيما معهم في العقار • (ثالثا) كيف يمكن التخلص من هذه المسؤولية •

٤٠٤ - كيف تتوزع المسؤولية العقدية عن الحريق على المستأجرين المتعددين :

فاذا تعدد المستأجرون لأجزاء عقار واحد على النحو الذي حددناه فيما تقدم ، واحترق العقار ، كان جميع المستأجرين مسئولين عن الحريق مسؤولية عقدية ، سواء احترق جميع أجزاء العقار أو احترق بعضها فقط (١) •

والمسؤولية هنا تقع على كل مستأجر بالنسبة الى جميع الأجزاء المحترقة ، فهي مسؤولية جماعية (٢) • ومن ثم اذا احترق جميع أجزاء

(١) والفروض أن تمس النار جميع أجزاء العقار ، فتهترق هذه الأجزاء كلها أو بعضها أما اذا لم تمس النار الا بعض الأجزاء ، فإن المسؤولية تنحصر في مستأجرى هذه الأجزاء دون مستأجرى الأجزاء التي لم تمسها النار • فاذا كان العقار يشتمل على ثلاث طبقات ، مسّت النار اثنين منها فاحترقتا احترقا كليا أو احترقا جزئيا ، ولم تمس الناسا الطبقة الثالثة ، انحصرت المسؤولية العقدية في مستأجرى الطبقتين اللتين مستهما النار ، ولا محل لمسألة مستأجر الطبقة التي لم تمسها النار إذ هو اجنبى عن الحريق • ولا يكون هذا المستأجر مسئولا الا اذا اثبت المؤجر أو احد المستأجرين الآخرين خطأ في جانبه ، لتكون مسئوليته في هذه الحالة مسئولية تقصيرية لا مسئولية عقدية (انظر في هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٢٥٦ هامش ١ - وقارن : سليمان مرقس فقرة ٢٣٤ ص ٤١٨ - منصوري مصطفى منصور فقرة ١٠٨ ص ٥٢٣) •

(٢) وكان مقتضى تطبيق القواعد العامة ان يكون المستأجر مسئولا مسؤولية عقدية عن الجزء الذي يشغله فقط دون الأجزاء الأخرى التي =

المعار ، وقعت المسؤولية على كل مستأجر بالنسبة الى العقار كله . وتقع المسؤولية على هذا النحو في العلاقة مابين المؤجر والمستأجرين ، أما في علاقة المستأجرين بعضهم ببعض ، كما اذا أراد أى منهم الرجوع على الآخرين بما دفعه تعويضا للمؤجر أو بقيمة أمتعته التي احترقت ، فلا تكون المسؤولية الا تقصيرية يجب فيها على المستأجر الذى يريد الرجوع أن يثبت خطأ فى جانب من يريد الرجوع عليه .

وإذا قامت المسؤولية العقدية للمستأجرين المتعديدين على هذا الوجه ، لم يكونوا مسئولين بالتضامن ، لأن المسؤولية العقدية لا يقوم التضامن فيها الا بنص أو اتفاق . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « فإذا تعدد المستأجرون ، كان كل منهم مسئولا ولا تضامن بينهم لأن المسؤولية تعاقدية » (١) . وقد كانت المادة ١٧٣٤ من التقنين المدنى الفرنسى المقابلة للمفكرة الثانية من المادة ٥٨٤ من التقنين المدنى المصرى تنص على أن يكون المستأجرون المتعددون متضامنين في هذه المسؤولية العقدية ، ولكن صدر قانون في فرنسا في ٥ يناير سنة ١٨٨٣ يعدل المادة ١٧٤٣ ويرفع التضامن عن المستأجرين .

ولما كان المستأجرون غير متضامنين ، فقد بين المشرع كيف تتوزع المسؤولية عليهم ، فحضى بأن يكون كل منهم « مسئولا بنسبة الجزء الذى يشغله » . ولم يبين المشرع ولا المذكرة الايضاحية ماهو المقصود بعبارة « الجزء الذى يشغله » ، هل هو القيمة الايجارية (*valeur locative*) للجزء الذى يشغله المستأجر كما نص على ذلك صراحة المشرع الفرنسى في المادة ١٧٣٤ مدنى فرنسى ، أو هو الأجرة الفطية التى يدفعها

= احترقت ، ولا تكون مسئوليته عن هذه الأجزاء الأخرى الا مسئولية تقصيرية يجب فيها اثبات الخطأ فى جانبه (عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٦٦ ص ٢٢٢) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٢٧ - ص ٥٢٨ .

المستأجر عن الجزء الذي يشغله ، أو هو مساحة هذا الجزء ، أو هي قيمته ؟ ونرى بادئ ذي بدء استبعاد القيمة الايجارية والأجرة الفعلية لأن الشارع المصرى لو أراد شيئاً من هذين لذكره صراحة كما فعل الشارع الفرنسى عندما صرح بالقيمة الايجارية . بقى اذن مساحة الجزء وقيمه ، ونرى أن الأخذ بمساحة الجزء ، كما يذهب بعض الفقهاء (١) لا يخلو من الغرابة ، اذ لا علاقة بين مساحة الجزء الذى يشغله المستأجر وبين مسئوليته العقدية عن الحريق . وليس دقيقاً أن يقال ان الاعتداد بمساحة الجزء «يتفق مع الغاية التى يقصدها الشارع ، وهى توزيع المسئولية بنسبة درجة احتمال بدء شوبوب الحريق فى كل جزء» (٢) ، فإنه من الصعب تصور قيام علاقة جدية بين مساحة الجزء ودرجة احتمال بدء شوبوب الحريق فيه . وانما توجد العلاقة الجدية بين قيمة الجزء الذى يشغله المستأجر ومسئوليته العقدية عن الحريق ، فهو مسئولاً مسئولية عقدية عن الجزء الذى يشغله ويجب عليه أن يرده سالماً من الحريق الى المؤجر . فاذا احترق كان مسئولاً عن قيمته ، واذا اشترك فى المسئولية مع المستأجرين الآخرين كن مسئولاً بنسبة قيمة هذا الجزء (٣) .

لذلك نرى أن المعبرة بقيمة الجزء الذى يشغله المستأجر ، وعند الخلاف يعين خبير لتقدير هذه القيمة . فاذا فرض أن العقار يستأجره ثلاثة ، وكانت قيمة الجزء الذى استأجره الأول ألفاً ، وقيمة الجزء الذى استأجره الثانى ألفين ، وقيمة الجزء الذى استأجره الثالث ثلاثة آلاف واحترق العقار كله ، فان كلانهم يدفع قيمة الجزء الذى استأجره . أما اذا احترق الجزء الأول كله ونصف الجزء الثانى وثلث الجزء الثالث، فان

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٣٥٦ - ص ٣٥٧ - سليمان

حرقى فقرة ٢٢٤ ص ٤١٨ - محمد كامل مرسى فقرة ١٥٠ ص ٢٠٠ -

عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٦٦ ص ٢٢٤ .

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٣٥٧ .

(٣) انظر فى هذا المعنى محمد على امام فقرة ١٢٤ ص ٢١٨ - وقارن

منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٥٣٢ - ص ٥٣٤ .

قيمة ما احترق من العقار تكون ثلاثة آلاف ، تتوزع على الثلاثة بنسبة قيمة الجزء يشغله كل منهم . فيدفع مستأجر الجزء الأول خمسمائة ، ويدفع مستأجر الثانى ألفا ، ويدفع مستأجر الجزء الثالث ألفا وخمسمائة ، وذلك يكون غرم من لم يحترق الا بعض ما استأجره أكبر من غرم من احترق ما استأجره كله ، لأن قيمة الجزء الذى احترق بعضه أكبر من قيمة الجزء الذى احترق كله .

ويترتب على أن المسؤولية تتوزع على المستأجرين كل بنسبة قيمة الجزء الذى استأجره أنه لو أفسد أحدهم ، فإن المؤجر هو الذى يتحمل افساره ، بخلاف ما لو كان المستأجرون متضامنين فإن افسار أحدهم يتحملة الباقون . ففى المثل الذى قدمناه لو أفسد مستأجر الجزء الثالث تحمل المؤجر افساره ، واقتصر على أن يتقاضى من مستأجر الجزء الأول خمسمائة ومن مستأجر الجزء الثانى ألفا ، وتحمل هو الإلف والخمسمائة الباقية وهى نصيب مستأجر الجزء الثالث المفسر :

٤٠٥ - كيف تتوزع المسؤولية على المستأجرين المتعددين اذا كان المؤجر مقيما معهم فى العقار المؤجر :

ويتفق أن يكون المؤجر شاعلا لطبقة فى العقار المؤجر . فيكون شأنه فى المسؤولية شأن المستأجرين الشاعلين للطبقات الأخرى ، ونص القانون صريح فى هذا المعنى اذ تقول الفقرة الثانية من المادة ٥٨٤ مدنى كما رأينا : « فاذا تعدد المستأجرون لعقار واحد ، كان كل منهم مسؤولا عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله ، ويتناول ذلك المؤجر ان كان مقيما فى العقار » . فاذا كان العقار يشتمل على خمس طبقات متساوية فى القيمة ، وكان المؤجر يشغل احدى هذه الطبقات ، واحترق كله ، فإن المؤجر يرجع على مستأجرى الطبقات الأربع بأربعة أخماس قيمة العقار بعد أن يستنزل الخمس وهو نصيبه فى المسؤولية ، ويوزع الباقى على المستأجرين فيرجع على كل مستأجر بخمس قيمة العقار (١) طبقا للقاعدة

(١) وليس فى التقنين المدنى الفرنسى النص الصريح الموجود فى =

التي يجب بيانها .

ويستلزم في ذلك أن يكون المؤجر شاغلا فعلا لطبقة من العقار بحيث يصح أن يكون الحريق ناشئا عن خطأه . ولا يشترط أن يكون المؤجر ساكن في الطبقة التي يشغلها ، بل يكفي أن يكون محتجزا لها ، يتردد عليها من وقت إلى آخر ، أو أن يكون واضعا فيها بعض أمتعته (١) ، أو أن يكون أحد تابعيه كالبوباب ساكنا فيها (٢) . ولكن لا يكفي لاعتبار المؤجر شاغلا لطبقة من العقار أن تكون هذه الطبقة خالية ، ولو كانت مفاتيحها في

٥٣٨

= التقنين المدني المصري ، والقاضي بأن المؤجر إذا كان يشغل جزءا من العقار يقتصر على مشاركة المستأجرين المسئولية بنسبة قيمة الجزء الذي يشغله ويرجع بالباقي على المستأجرين . لذلك استقر القضاء الفرنسي من قديم على أنه في حالة ما إذا كان المؤجر يشغل جزءا من العقار ، فإن الخطأ المفترض الذي يقع على عاتق المستأجرين يتناوله هو أيضا ، فيكون هناك خطأ مفترض في جانبه ، فلا يستطيع أن يرجع على المستأجرين بالمسئولية العقيدية إلا إذا دفع هذا الخطأ المفترض عن نفسه أولا ، بأن يثبت خطأ في جانب أحد المستأجرين ، أو يثبت أن النار قد بدأ شويبها في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين بالذات ، أو أنها لا يمكن أن تكون قد بدأ شويبها في الجزء الذي يشغله . فإذا لم يستطع دفع الخطأ المفترض عن نفسه ، تحمل وحده تبعه الحريق ، ولم يستطع الرجوع على أحد من المستأجرين (نقض فرنسي ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٥٥ داللو ٥٥ - ١ - ٤٥٧ - ٢٦ مايو سنة ١٨٨٤ داللو ٨٥ - ١ - ٢٠٩ - ٩ يولييه سنة ١٨٨٥ داللو ٨٦ - ١ - ٣٧٤ - ٢٠ سنة ١٨٨٥ داللو ٨٦ - ١ - ٣٧٤ - ١٣ يناير سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٣ - ١ - ٢٤٤ - ١٠ مايو سنة ١٩٠٤ داللو ١٩٠٥ - ١ - ٩٨ - ٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٥٩٢ - ٩ مايو سنة ١٩٠٥ داللو ١٩٠٥ - ١ - ٢٨٠ - ٢٢ يونيه سنة ١٩١٤ داللو ١٩١٦ - ١ - ٢٨ - ٧ يولييه سنة ١٩٣٠ سيريه ١٩٣١ - ١ - ٦١ - ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ J.C.P. ١٩٥٤ - ٤ - ٩ - وانظر أوبري ورو واسمان ٥ فقيرة ٣٦٧ ص ٢٤٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقيرة ٦٢٢ - وانظر عكس ذلك وأن المؤجر يرجع على المستأجرين بالباقي بعد استئصال نصيبه كما هو الحكم المنصوص عليه في التقنين المدني المصري بوبري وقال ١ فقيرة ٩٩٥ - فقيرة ٩٩٦ - جيوار ١ فقيرة ٧٧٣ - بيدان ١١ فقيرة ٥٢٩) .

(١) نقض فرنسي ١٣ يناير سنة ١٩٠٣ داللو ١٩٠٣ - ١ - ٢٤٤ - ١٠ مايو سنة ١٩٠٤ داللو ١٩٠٥ - ١ - ٩٨ - ٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ داللو ١٩٠٤ - ١ - ٥٩٢ - بوبري وقال ١ فقيرة ١٠٠١ - أوبري ورو واسمان ٥ فقيرة ٣٦٧ ص ٢٤٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقيرة ٦٢٢ .
(٢) أوبري ورو واسمان ٥ فقيرة ٣٦٧ ص ٢٤٢ - انظر عكس ذلك محكمة ليون الفرنسية ٢٠ يناير سنة ١٩٠١ سبريه ١٩٠٣ - ٢ - ٦ .

يد المؤجر يحتفظ بها لترميم هذه الطبقة أو ليعاينها من يرغب في استئجارها (١) . كذلك لا تعتبر الأجزاء المشتركة في العقار ، كالسلم والأروقة والدخل الخارجي والأمكنة التي يوجد فيها الآلات الراضعة للمياه أو أجهزة الكهرباء ونحوها والجراج إذا كان معدا لاستعمال المستأجرين جميعا ، أجزاء يشغلها المؤجر بحيث يشارك المستأجرين في المسؤولية عن الحريق (٢) . وتستخلص محكمة الموضوع من الظروف ما إذا كان المؤجر يعتبر شاغلا لجزء من العقار (٣) . ويقع على المستأجر عبء اثباته أن المؤجر شاغل لجزء من العقار فيشارك في المسؤولية عن الحريق (٤) .

٤٠٦ - كيف يمكن التخلص من هذه المسؤولية :

ويمكن للمستأجرين أن يتخلصوا من هذه المسؤولية بأحدى الوسائل الآتية :

أولا - بأن يثبت أحدهم خطأ في جاب مستأجر بالذات يكون هو السبب في الحريق . فعند ذلك يكون المستأجر الذي ثبت في جانبه الخطأ هو المسئول وحده نحو المؤجر ونحو سائر المستأجرين عما ألحقه الحريق من الضرر . ومسئوليته مسئولية تقصيرية بالنسبة الى المستأجرين ، وتكون مسئولية تقصيرية أيضا بالنسبة الى المؤجر في رأى من يقول . واجتماع المسئوليتين العقدية والتقصيرية وجواز النضرة بينهما . وإذا

(١) نقض فرنسي ٢٠ أكتوبر سنة ١٨٨٥ مسيره ٨٦ - ١ - ٣٤٢
أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ - بلانيول وريبير وبولا نجيه ٢ فقرة ٢٧٤٣ - سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤٢٠ - ص ٤٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٥٣٥
عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٦٦ ص ٢٣٤ .

(٢) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٢ .
(٣) نقض فرنسي ٢٢ يناير سنة ١٩٠٢ ١٩٠٢ - ١ - ٢٤٤ -
١٠ مايو سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٥ - ١ - ٩٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٥ .

(٤) نقض فرنسي ٧ يوليه سنة ١٩٣٠ مسيره ١٩٣١ - ١ - ٦١ -
بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ .

تعدد المستأجرون الذين ثبت في جانبهم الخطأ ، كانوا مسئولين بالتضامن في مسئوليتهم التقصيرية (١) . ويجوز اثبات الخطأ في جانب المؤجر نفسه ، أو في جانب أحد تابعيه كاللوازم ، وفي هذه الحالة يتخلص كـ المستأجرين من المسئولية ، ويصبح المؤجر هو المسئول نحوهم عما ألقاه الحريق بهم من الضرر .

ثانياً - بأن يثبت أحد المستأجرين أن الحريق قد وقع بسبب أجنبي بقوة قاهرة أو بفعل الغير أو لعب في البناء أو لامتداد النار من منزل مجاور . وفي هذه الحالة ترتفع المسئولية العقدية عن المستأجرين (٢) وفقاً لما سبق بيانه . ويتحمل المؤجر تبعه الحريق ، إلا إذا كان قد ثبت خطأ في جانب الغير فيكون هذا مسئولاً مسئولية تقصيرية نحو الجميع . ثالثاً - بأن يثبت أحد المستأجرين أن النار ابتدأت شوبوها في الجزء الذي يشغله مستأجر بالذات . وفي هذه الحالة ترتفع المسئولية العقدية عن سائر المستأجرين (٣) ، ويكون المستأجر الذي ابتدأت شوبوها في الجزء الذي يشغله هو وحده المسئول عن جميع الأضرار التي أحدثتها الحريق ، لا عن نصيبه بنسبة الجزء الذي يشغله فحسب (٤) بمسئوليته

-
- (١) جيوار ١ فقرة ٢٧٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٩٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٠ .
(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٩٨٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٠ - كولان وكابيتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٠٣٢ .
(٣) وذلك فيما عدا مسئوليتهم العقدية عن الأضرار التي لا يستطيعون ان يثبتوا انه لم يكن يمكنهم توقعها لو اتخذوا الاحتياطات المعتادة في حصر الحريق في أضيق نطاق وفي أطفاله (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٢٢٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٥٢٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٦٦ ص ٢٢٢) .
(٤) نقض فرنسي ٥ أبريل سنة ١٨٨٧ داللو ٨٧ - ١ - ٢٢٩ - ٤ يونيه سنة ١٨٨٩ داللو ٩٠ - ١ - ٣٥١ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤١ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢١ - جوسران ٢ فقرة ١٢١٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٢٥٦ - محمد كابل مرسى فقرة ١٥٠ ص ٢٠٠ - عبد المنعم البقراوى ص ٨٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٥٣٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٦٦ ص ٢٢٢ .

...أنه خدعه . ويستطيع أن يدفع هذه المسؤولية باثبات المسبب
الذي أدى إلى النار . أما إذا ثبت أن النار بدأ
شيوها في الجزء الذي يشغله المؤجر أو في أحد الأجزاء
المشتركة الموكولة إلى حراسته كالسلم أو الأروقة ، فإن
المسؤولية العقدية ترتفع كذلك عن المستأجرين (١) ، ولكن المؤجر
العقدية إنما تقوم في ذمة المستأجر نحو المؤجر لا في ذمة المؤجر نحو
المستأجر (٢) . وإذا أراد المستأجرون أن يرجعوا على المؤجر بتعويض
لا يصبح مسئولاً نحو المستأجرين مسؤولية عقدية فقد قدمنا أن المسؤولية

= وهذا الحل ينتقده الفقهاء : أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٧
هامش ٢٤ - بيدان ١١ فقرة ٥٢٨ - بلانيول وريبير وبولانجي ٢ فقرة
٢٧٤١ - كولان وكابيتان ودوى لامورانديير ٢ فقرة ١٠٢٢ (ومع ذلك يفسر
الأساتذة كولان وكابيتان ودوى لامورانديير امتداد مسؤولية المستأجر إلى
جميع الأضرار دون أن تقتصر على الجزء الذي يشغله بأن مسؤولية المستأجر
وهي مسؤولية عقدية تلزمه بتعويض الأضرار المباشرة المتوقعة الحصول ،
ولا شك أن امتداد الحريق إلى أجزاء أخرى غير الجزء الذي يشغله
المستأجر إنما يحدث أضراراً مباشرة متوقعة الحصول فيسأل عنها
المستأجر : ٢ فقرة ١٠٢٢ ص ٦٨٢ هامش (١) . ويذهب بعض الفقهاء
إلى عكسه ، فلا يكون المستأجر مسئولاً إلا بنسبة الجزء الذي يشغله
(جيوار ١ فقرة ٢٧٧ - بودري وقال ١ فقرة ٩٨٩) .

(١) بودري وقال ١ فقرة ٩٩١ مكررة وقرة ٩٩٨ - بلانيول وريبير
١٠ فقرة ٦٢٠ - بلانيول وريبير وبولانجي ٢ فقرة ٢٧٤٤ - سلیمان مرقس
فقرة ٢٢٤ ص ٤١٩ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٨ - منصور
مصطفى منصور فقرة ٢٠٨ ص ٥٢٢ .

وإذا ثبت أن النار بدأ شيوها في جزء من الأجزاء المشتركة التي
لا يختص بها أحد المستأجرين ، بل تعتبر رعاية المؤجر نفسه ، فإن ذلك
يكفي لرفع المسؤولية المفترضة عن المستأجرين جميعاً ، ولا يكون للمؤجر
مطالبة أحدهم بالتعويض إلا إذا أثبت أن النار التي بدأ شيوها في جزء
مشترك راجعه إلى خطأ ثابت وقع من ذلك المستأجر أو من أحد تابعيه .

وإذا كان مستأجر العقار المحترق مستأجراً في الوقت ذاته لعقار
ملاصق مملوك لغير مالك العقار المحترق ، فإن المستأجر لا يستطيع التخلص
من المسؤولية عن الحريق باثباته أن النار بدأ شيوها في العقار الملاصق
إلا إذا أثبت أن المنافع المشتركة بين العقارين لم يكن لها أثر في أحداث
الحريق (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٠) .

(٢) انظر أنفا فقرة ٣٩٩ في الهامش .

عما أصابهم من ضرر بسبب الحريق ، وجب عليهم اثبات خطأ في جانبه فيصبح مسئولاً نحوهم مسئولية تقصيرية (١) .

وقد تضمن التقنين المدني الفرنسي في المادة ١٧٣٤ منه وسيلة رابعة للتخلص من المسؤولية ، وذلك بأن يثبت مستأجر بان النار لا يمكن أن يكون قد بدأ شبوبها في الجزء الذي يشغله ، فيتخلص من المسؤولية العقدية ، وتنحصر هذه المسؤولية عن كل الضرر الذي تسبب فيه الحريق في المستأجرين الباقين ، وتتنوع عليهم كل بنسبة قيمة الجزء الذي يشغله فلا يتحمل المؤجر نصيب من أعر (٢) فيما تقدمناه (٣) . ولكن هذه الوسيلة الرابعة قد أغفلها التقنين المدني المصري ، فلا يتخلص المستأجر من المسؤولية العقدية لجرد أن يثبت أن النار لا يمكن أن يكون قد بدأ شبوبها في الجزء الذي يشغله ، لأنه انما يقتصر على نفى الخطأ عن نفسه

(١) بلانيل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٤٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١/٥٨٤ و ٢ من القانون المدني صريح في أنه يتناول مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة تجاه المؤجر فقد بينت الفقرة الأولى من المادة المذكورة أن الأصل في هذه المسئولية أنها تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر المتعاقد معه والفقرة الثانية تفصيل لهذا الأصل فتقضى بمسئولية المستأجرين المتعديين تجاه المؤجر وتوضح أن كلا من هؤلاء المستأجرين يكون مسئولاً تجاهه بنسبة الجزء الذي يشغله ، فالمسئولية في الحالتين تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر ولا تقع على عاتق المؤجر تجاه المستأجر فلا يكون المؤجر مسئولاً قبل المستأجر بمقتضى هذه المادة عن الضرر الذي يصيب الأخير بسبب احتراق امتعته الموجودة بالعين المؤجرة وانما تكون مسئوليته تقصيرية اذا توافرت أركانها (نقض مدني في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٣٦ صفحة ١٥٦٠) .

(٢) نقض فرنسي ٤ يونيو سنة ١٨٨٩ داللو ٩٠ - ١ - ٣٥١ -
أوبري ورو واسمان فقرة ٣٦٧ ص ٢٤١ - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢١ -
وينتقد بعض الفقهاء هذا الحل : أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ هامش ٢٤ - بيدان ١١ فقرة ٥٢٨ . ويذهب بعض الفقهاء الى عكسه ، فلا يكون المستأجرون الباقون مسئولين الا في حدود الأجزاء التي يشغلونها (جيوار ١ فقرة ٢٧٧ - هيك ١٠ فقرة ٣٢٧ - بودري وقال ١ فقرة ٩٨٧) .
(٣) انظر آنفا فقرة ٤٠٤ في آخرها :

(الوسيط ج ٦ - م ٥٠)

وقد قدمنا أن هذا لا يكفي بل يجب اثبات السبب الأجنبي (١) .

المبحث الرابع رد العين المؤجرة

٤٠٧ - التفريق بين فرضين :

يحسن التفريق هنا بين فرضين : ١ - إذا لم يزد المستأجر شيئاً على العين المؤجرة ٢٠ - إذا زاد المستأجر شيئاً ، كان أنفق مصروفات على العين المؤجرة أو بنى فيها أو غرس .

المطلب الأول العين المؤجرة لم تزد شيئاً

٤٠٨ - ترتيب البحث :

رد المستأجر العين المؤجرة عند نهاية الايجار الى المؤجر يقابل تسليم المؤجر العين المؤجرة عند بداية الايجار الى المستأجر . لذلك نرتب بحثنا في رد العين المؤجرة على النحو الذى اتبعناه في تسليمها (٢) ، فنتكلم في مسائل أربع : ١ - ما الذى يجب أن يرد ٢٠ - على أية حالة يجب أن يرد ٣٠ - كيف ومتى وأين يكون الرد ٤٠ - جزاء الاخلال بالتزام الرد .

١ - مالى يجب أن يرد

٤٠٩ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٩٠ من التقنين المدنى على ما يأتى : «يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء الايجار ، فاذا أبقاها تحت يده

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤١٩ - منصور مصطفى منصور
فقرة ٢٠٨ ص ٥٢٢ .
(٢) انظر آنفاً فقرة ١٦٤ .

دون حق كان ملزماً أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى في تقديره القيمة الإيجارية للمعين وما أصاب المؤجر من ضرر » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٦٣/٣٧٨ (٢) .
السوري م ٥٥٧ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٨٩ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٧١ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٦ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٥ - وفي التقنين المدني الاردني ٧٠٠ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٩٠ من المشروع التمهيدي على وجه يطابق ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٦١٩ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦١٨ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩٠ (مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٤٩ - ص ٥٥١) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٦٣/٣٧٨ : يجب على المستأجر حين انتهاء الإيجار أن يرد ما استأجره . . (وحكم التقنين المدني القديم يتفق مع حكم التقنين المدني الجديد) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

= التقنين المدني السوري م ٥٥٧ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٨٩ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧١ : ١ - إذا انقضى عقد الإيجار وجب على المستأجر أن يخلي المأجور للمؤجر في المكان الذي تسلمه فيه إذا لم يصدد الاتفاق أو العرف مكاناً آخر ٢٠ - فإذا أبقى المستأجر المأجور تحت يده دون حق ، كان ملزماً أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى في تقديره أجره المثل وما أصاب المؤجر من أضرار أخرى ٣٠ - أما إن أبقى المستأجر المأجور تحت يده اضطراراً أو بسبب لا يد له فيه ، كان ملزماً أن يدفع للمؤجر أجر المثل . (وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٤٣) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٦ : على المستأجر أن يعيد المأجور في نهاية المدة المعينة ، فإذا ما أبقاها إلى ما بعد نهايتها بالرغم من طلب التخلي أو أي عمل من هذا النوع يدل على عدم رضا المؤجر ، كان ملزماً بتأدية عوض له . ويعين مبلغ هذا العوض على نسبة القيمة الإيجارية مع مراعاة الضرر الذي أصاب المؤجر .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٥ : يلتزم المستأجر برد المأجور وملحقاته عند انتهاء الإيجار . فإن أخل بالتزامه بالتسليم وجب عليه تعويض المؤجر =

٤١٠ - رد العين المؤجرة وملحقاتها :

ويتبين من النص المتقدم الذكر أن المستأجر يلتزم عند انتهاء الإيجار برد العين المؤجرة التي تسلمها عند بدء الإيجار . ويجب على المستأجر أن يرد نفس العين المؤجرة التي تسلمها ، فلا يجوز له أن يرد للمؤجر دون رضاه شيئاً آخر ، ولو كان خيراً من العين المؤجرة (١) . ويجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بأكملها ، فإذا حصل عجز في المساحة أو في مقدار العين المؤجرة كان مسئولاً عنه ، ما لم يثبت السبب الأجنبي أو أنه لاختطاً في جانبه على الوجه الذي سنبينه فيما يلي (٢) .

كذلك يجب على المستأجر أن يرد ما تسلمه من ملحقات العين ، وقد تقدم الكلام في ذلك (٣) .

= عما لحقه من ضرر ، وذلك دون إخلال بحق المؤجر في تسليم المأجور (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأيرلندي م ١/٧٠٠ و ٢ : ١ - على المستأجر رد المأجور عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها ٢٠ - فإذا أبقاء تحت يده دون حق كان ملزماً بأن يدفع للمؤجر أجر المثل من ضمان الضرر . (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

(١) كذلك لا يجوز للمستأجر أن يرد بدلاً من العين المؤجر قيمتها ، ولو كانت هذه القيمة قد زادت (جيوار ١ فقرة ٢٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٢١ و فقرة ٩٦٥ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٠٥) . ولا يجوز للمستأجر إذا رد العين المؤجرة أن يطلب تعويضاً عما زاد في قيمتها ، ما لم تكن هذه الزيادة من فعله (نقض فرنسي أول أغسطس سنة ١٨٥٩ دالوز ٥٩ - ١ - ٣٥٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٠٥) .

يجوز في إيجار المصنع أن يتفق الطرفان على قيمة الآلات والمهمات وقت بدء الإيجار ، على أن يعرض المستأجر عند نهاية الإيجار ما نقص في هذه القيمة وأن يسترد ما زاد . ويعرف هذا النوع من الإيجار في فرنسا باسم (bail à la prise) (جيوار ٢ فقرة ٤٨٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٠٥) .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٤١٩ .

(٣) انظر آنفاً فقرة ١٧٠ - فقرة ١٧١ - وهذا وقد قضت محكمة بور سعيد الكلية بأن المادة ٥٩٠ مدني أوجبت على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند نهاية الإيجار . وتعتبر زوجة المستأجر خلفاً له ، ينتقل إليها الالتزام برد العين المؤجرة للمؤجر ، فإذا تخلفت تكون مسئولة عن التعويض (بورسعيد الكلية ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩ المحاماة ٤١ رقم ٣٥٨ ص ٦٩١) .

٤١١ - الإثبات :

وإذا وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر في أن العين التي يردّها المستأجر هي العين المؤجرة ، أو وقع خلاف في الملحقات التي ترد ، وجب الرجوع الى محضر الجرد اذا كان هذا المحضر قد حرر عند بداية الايجار (١) .

فاذا لم يكن هناك محضر جرد ، وادعى المؤجر أن العين التي ترد ليست هي العين المؤجرة أو أن بها عجزا في المساحة أو أن لها ملحقات لم ترد ، كن عبة اثبات ذلك عليه . فله أن يثبت بجميع الطرق ، أن بالعين المؤجرة عجزا ، فاذا ثبت العجز لم يجز للمستأجر أن يعطى المؤجر عوضا عنه أرضا مجاورة اغتصبها من الجيران ، حتى لو تبين أن المستأجر قد وضع يده على هذه الأرض المقتصبة اسم المؤجر فكسبها له بالتقادم (٢) .

٢ - على أية حالة يجب رد العين المؤجرة

٤١٢ - الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد :

يختلف التقنين القديم عن التقنين الجديد في هذه المسألة الهامة . فنورد أولا أحكام التقنين القديم اذ لا تزال هذه الأحكام سارية على طائفة كبيرة من عقود الايجار ، ثم نورد أحكام التقنين الجديد . والاختلاف يرجع الى ما سبق بيانه من أن المؤجر يلتزم في التقنين القديم بتسليم العين في الحالة التي هي عليها ، وفي التقنين الجديد يلتزم بتسليم العين في حالة حسنة أي في حالة صالحة للوفاء بالغرض الذي أوجرت من أجله (٣) فاستتبع ذلك أن تكون الحالة التي ترد عليها العين مختلفة في التقنين القديم عنها في التقنين الجديد . وهذا أثر آخر من آثار

(١) سليمان مرقس فقرة ٢١٩ .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ٢٦٩ - هيك ١٠ فقرة ٢١٢ - جيوار ١ فقرة ٢٤٣ - انسيكلوبيدى داللوز ٢ لفظ Louage فقرة ٤٥٧ - انظر فى ذلك

الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٦ - فقرة ٢٤٧ .
(٣) انظر أنفا فقرة ١٧٢ وما بعدها .

ما ألف اطلاقه على التزامات المؤجر من سلبية في التقنين القديم
وايجابية في التقنين الجديد (١) .

(١) التقنين المدني القديم

٤١٣ - رد العين بالحالة التي هي عليها :

تنص المادة ٤٦٣/٣٧٨ مدنى قديم على أنه « يجب على المستأجر حين انتهاء الايجار أن يرد ما استأجره بالحالة التي هو عليها ، بغير تلف حاصل من فعله أو من فعل مستخدميه أو من غل من كان ساكنا معه أو من فعل المستأجر الثانى ، الا ان وجد شرط يخالف ذلك » . فكما أن المؤجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة بالحالة التي تكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر بها (م ٤٥٢/٣٦٩ مدنى قديم) ، كذلك يلتزم المستأجر بأن يرد العين بالحالة التي تكون عليها وقت الرد (٢) .

وهذا يخالف كلا من التقنين المدني الجديد والتقنين المـدنى الفرنسى . ففى التقنين المدني الجديد يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة (م ٥٦٤ مدنى) ، وكذلك فى التقنين المدني الفرنسى يلتزم المؤجر بتسليم الشئ في حالة حسنة من الترميم من جميع الوجوه (م ١٧٣٠ مدنى فرنسى) . ولذلك يلتزم المستأجر بدوره ، فى التقنين المدني الجديد وفى التقنين المدني الفرنسى كما سنرى ، أن يرد العين كما تسلمها . فسان كان قد حرر مضر تسليم فالرد يكون طبقا لهذا المحضر ، وان لم يحرر

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٢٠ .

(٢) قارن استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٨٧٩ المجموعة الرسمية المختلطة ٥ ص ٤٤ - ٢٨ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ٢٠٧ - ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ١٥٤ - ١١ يناير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٢٠ - ٥ يناير سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ٣٥٦ - استئناف وطنى ٣ أبريل سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ١٩٠٦ رقم ٩٠ .

محضر تسليم فالمفروض ، ملزم يقيم دليل على العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة ، ويجب أن يردّها على هذه الحالة كذلك .

وإذا كان المستأجر في القتنين المدنى القديم ملتزما برد العين بالحالة التى هى عليها ، فهذا لا يمنع من أن المتعاقدين يشترطان خلاف ذلك ، لأن هذه القاعدة ليست من النظام العام (١) . فلامؤجر أن يشترط رد العين المؤجرة في حالة حسنة . وله كذلك اشتراط الرد في الحالة التى سلم بها العين في بدء الايجار (٢) . وقد يكون هذا الشرط ضمنيا ، كما اذا تسلم المستأجر العين المؤجرة بمحضر تسليم مبين فيه حالتها فيجب الرد على الحالة المبينة في محضر التسليم الا ما هلك بالاستعمال المعتاد أو بالقوة القاهرة (٣) .

٤١٤ - عبء اثبات على المؤجر في حالة حصول تلف بالعين المؤجرة :

ورد المستأجر العين في الحالة التى هى عليها وقت الرد معناه أنه يردّها ولو كانت في حالة تلف في ذلك الوقت ، فهو قد قام بالتزامه اذا ردّها بحالتها . وانما يجب ألا يكون التلف حاصلًا من فعله أو من فعل مستخدميه أو من فعل من كان ساكنًا معه أو من فعل المستأجر من المباطن .

والرأى الذى ساد في القضاء المصرى في عهد القتنين المدنى القديم هو أن حصول التلف من فعل المستأجر أو من فعل من هو مسئول عنه لا يفترض ، ولا يجب على المستأجر أن يثبت العكس ، بل المؤجر هو الذى يجب عليه أن يثبت أن التلف انما حصل من فعل المستأجر أو من فعل تابعيه ، فعبء الاثبات يحمله المؤجر لا المستأجر . فاذا لم يستطع المؤجر اثبات ذلك ، كان المستأجر غير مسئول عن التلف وتحمله المؤجر .

(١) انظر الفقرة الأخيرة من المادة ٤٦٣/٣٧٨ مدنى قديم .
(٢) وفي هذه الحالة لا يكون المستأجر مسئولًا عن التلف الذى أحدثه المستأجر السابق وكان موجودًا بالعين وقت تسليمها له فى بدء الايجار (استئناف مختلط ٩ مايو سنة ١٩ م ٢٩ ص ٤١٢) .
(٣) انظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٤٨ .

وقد كانت القواعد العامة تقضى بأن المستأجر هو الذى يحمل عبء
الاثبات ، لأن التزامه برد العين التزام عقدى .

وقد استند القضاء المصرى فى الأخذ بهذا المبدأ الى أن التزام
المستأجر بالرد لم يرد بصفة مطلقة ، بل نص المشرع فى التقنين المدنى
المدنى القديم صراحة على أن رد العين يكون بالحالة التى هى عليها وقت
الرد . فإذا كانت العين تالفة فى ذلك الوقت وردها المستأجر فى هذه الحالة
فلا يعد مخالفاً بالتزامه الا اذا ثبت أن التلف يرجع الى قوة قاهرة ، بل
هو قد تمام بالتزامه بمجرد رده العين فى الحالة التى هى عليها .
فإذا كان المؤجر يدعى أن التلف الموجود بالعين من فعل المستأجر أو من
فعل أحد تابعيه ، فعليه اثبات دعواه (١) . ولا محل للاستشهاد بالتقنين
المدنى الفرنسى ، فإن المادة ١٧٣٢ من هذا التقنين تنص صراحة على أن
المستأجر مسئول عن التلف والهلاك الذى يحصل أثناء انتفاعه الا اذا
أثبت أنه حصل بدون تقصير منه ، فالتقنين المدنى الفرنسى صريح فى
جعل عبء الاثبات على المستأجر . ولم ينقل التقنين المدنى القديم هذا
النص الفرنسى ، بل أورد مقابله هو النص الوارد بالمادة ٤٦٣/٣٧٨
السالفة الذكر ، فكأنه أراد التعديل فى الحكم الذى أخذ به التقنين المدنى
الفرنسى بأن جعل عبء الاثبات على المؤجر .

وقد تقدمت الإشارة الى هذا فى حالة احتراق العين المؤجرة
وحكمها فى التقنين المدنى القديم ، وسبق بيان أن المؤجر هو الذى
يحمل عبء الاثبات ، فيجب عليه أن يثبت أن الحريق قد وقع بخطأ

(١) استئناف وطنى ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ المصاماة ٥ رقم ٢٠٤
ص ٢٢١ - استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٨٧٩ المجموعة الرسمية
المختلطة ٤٥ ص ١٥٤ - ٢٩ يناير سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة
٥ ص ١٢٥ - ١٥ فبراير سنة ١٨٨٢ المجموعة الرسمية المختلطة ٨ ص ٧٤ -
٩ يناير سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ٧٥ - ٩ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٧٧ - ٤ أبريل
سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٢٠١ - ٩ مايو سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٤١٢ - ٢١ مارس
سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ١٠٩ .

من المستأجر (١) . والحكم في الحريق انما هو متفرع عن الحكم الذى ذكره الآن فالخسارة المتسببة عن الحريق انما هي نوع من أنواع التلف الذى يسأل عنه المستأجر (٢) .

(١) انظر آتفا فقرة ٢٩٢ .

(٢) وكما قلنا فى الحريق (انظر آتفا فقرة ٢٩٢ فى الهامش) نقول هنا ان مسؤولية المستأجر عن رد العين بغير تلف فى التقنين المبنى القديم مسؤولية عقدية ، تستوجب ان يقع عبء الاثبات فيها على المستأجر لا على المؤجر . وقد كان هذا هو رأينا فى عهد التقنين المبنى القديم ، وكنا نذهب الى ان القضاء المصرى فى ذلك العهد سار على نهج لا يتفق مع القواعد العامة ، ولا يبرره ان يكون التقنين المبنى القديم قد اغفل نقل نص المادة ١٧٢٢ فرنسي ، ولا انه يمكن ان يستخلص من المادة ٤٦٢/٢٧٨ مدنى قديم ان عبء الاثبات يقع على عاتق المؤجر . وقد كتبنا فى هذا الصدد ما يأتى : « نحن لا نرى ان ما استند عليه القضاء المصرى فى الأخذ بهذا للبدا مما لا يمكن دحضه ، لأن المشرع عودنا الا نستنتج بسهولة من مجرد اغفاله لنص فى القانون الفرنسى انه لا يريد الأخذ بالحكم الوارد فى هذا النص ، لا سيما اذا كان هذا الحكم متفقا مع المبادئ العامة ، فكثيرا ما يعتمد على هذه المبادئ ويكتفى بها دون نقل النص ، اما القول بان المادتين ٤٦٢/٢٧٨ تقضيان بحمل عبء الاثبات على المؤجر فدعوى تقتصر الى دليل ، لأن المشرع المصرى وان كان قد نص على ان المستأجر يرد العين بالحالة التى هى عليها الا انه اعقب ذلك باشتراط عدم حصول تلف فيها بفعل احد المستأجر او بفعل أشخاص آخرين عينهم ، فاذا حصل فيها تلف بفعل احد من هؤلاء كان المستأجر مسئولا عنه ، ولم تتعرض للمادتان ٤٦٢/٢٧٨ للفصل فى مسألة من يحمل عبء الاثبات ، فترك المشرع هذه المسألة دون ان يتعرض لها دليل على انه اراد الأخذ فيها بالمبادئ العامة ، وهذه تقضى بحمل عبء الاثبات على المستأجر مادام التزامه برد الشيء التزاما ناشئا عن عقد . وقد اخذت بعض المحاكم المصرية فعلا بهذا المبدأ ، فقضت محكمة مصر الاستئنافية فى حكمها الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٠١ بان المستأجر يجب عليه قانونا ان يرد الشيء المؤجر كما استلمه ، وهذا الواجب لا يبرأ منه الا فى حالة ما اذا تلف الشيء المؤجر بقوة قاهرة ، ولما كان اثبات براءة النعمة على من يدعيها فالمستأجر هو الملزم باثبات القوة القاهرة (انظر ايضا حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ٩ مارس سنة ١٨٩٢ م ص ١٥٧ وقد سبقنا الإشارة اليه) . وذلك انه لا كان المؤجر ليس ملتزما فى مبدأ الأمر ان يسلم العين فى حالة حسنة بل بالحالة التى هى عليها ، فيجوز اذن ان يكون بالعين تلف وقت التسليم ، فليس من العدالة عند رد المستأجر للعين ان يحمل مسؤولية هذا التلف او ان يلزم باثبات انه لم يحصل بفعله وقد يتعذر عليه اثبات ذلك =

ولا يكون المستأجر مسؤولاً عما يحصل من التلف بسبب قدم العين المؤجرة أو بسبب استعمالها الاستعمال المألوف ، بمعنى أن المؤجر إذا أثبت شيئاً من ذلك لم يكن المستأجر مسؤولاً عنه .

وليس المؤجر ملزماً أن ينتظر الى نهاية الايجار لاثبات أن التلف قد حصل بخطأ المستأجر ، بل له أن يثبت ذلك بمجرد حصول التلف ، إذ لو أجبر على انتظار نهاية الايجار فقد يصبح الاثبات متعذراً عليه وقت ذلك .

فإذا لم يتمكن المؤجر من اثبات أن التلف قد حصل بخطأ من المستأجر ، لم يكن المستأجر مسؤولاً عنه ، وتحمل المؤجر تبعه هذا التلف . هذا ولا يوجد ما يمنع المستأجر من أن يقوم هو بأشياء أن التلف قد حصل بقوة قاهرة أو بفعل أجنبي (١) ، وإن كان غير ملزم بأشياء ذلك كما تقدم (٢) .

= إذا لم يحتمل لهذا وقت أن استلم العين « (الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٩ ص ٤٥٢ هامش ١) - قرب سليمان مرقس فقرة ٢٢٢ .
(١) وإذا كان التسبب في التلف عدوا للمستأجر ، لم يكن هذا الأخير مسؤولاً عن ذلك ، ولو كان الذي تسبب في التلف فعل ذلك نكايه به (ديفرجييه ١ فقرة ٤٣٨ - جيوار ١ فقرة ٢٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٣٠) ولكن المستأجر يكون مسؤولاً عن التلف ، حتى لو حدث قضاء وقدر ، إذا سبق ذلك تقصير منه ، كما إذا علم أن العين مهددة بالفرق ولم يتخذ الاحتياطات الكافية لدرء الخطر أو لم يخبر المؤجر بذلك في الوقت المناسب (ديفرجييه ١ فقرة ٤٣٧ - ترولون ٢ فقرة ٥٦٠ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٣٠ وفترة ٩٣١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن المستأجر ملزم في نهاية مدة الاجارة برد الشيء المؤجر بالصالة التي يكون عليها وقت الرد دون تلف ناشيء عن فعله أو فعل من يخضعونه أو يسكنون معه الشيء المؤجر الا اذا وجد اتفاق على غير ذلك ، والطاعنة تسلم بأن تلف المعرفين انما نشأ من فعل المتظاهرين في الوقت الذي أغلق فيه المستأجر محله احتياطاً لما توقعه من قيام المظاهرات ولما خشيته من عبث المتظاهرين ، فلم ينشأ التلف عن فعله هو أو عن فعل خدمه ، فلا محل بعد ذلك لمسألته (نقض مدني ١١ ابريل سنة ١٩٢٧ مجموعة احكام النقض ٨ رقم ٤٢ ص ٤١٣) .
(٢) انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٤٩ - فقرة ٣٥٠ .

٤١٥ - مسؤولية المستأجر عن فعل تابعيه :

وإذا تقرر أن المؤجر يحمل عبء الإثبات في التقنين المدني القديم، وأن المستأجر يلتزم برد العين بالحالة التي هي عليها وقت الرد ولو كانت تالفة ، فإن المؤجر هو الذى يثبت أن التلف قد حصل بخطأ المستأجر كما سبق القول . كذلك للمؤجر أن يثبت أن التلف قد حصل بخطأ من كان ساكنا مع المستأجر من أفراد أسرته أو غيرهم ممن يعاشرونه ، أو بخطأ مستخدميه من خطأ واتباع ، أو بخطأ ضيوفه ولو كانوا نازلين عليه لمدة قصيرة (١) ، أو بخطأ المستأجر من الباطن . فإذا أثبت المؤجر ذلك ، كان المستأجر مسؤولا عن هذا التلف (٢) . ومسئوليته عن فعل تابعيه في هذه الحالة تختطف عن مسؤوليته عنهم مسؤولية تقصيرية إذا ارتكبوا خطأ في أثناء تأدية عملهم ، خفي الحالة الأولى لا يشترط أن يكون التلف قد أحدثه اتباع المستأجر في أثناء تأدية العمل المنوط بهم ، وهذا الشرط ضروري في الحالة الثانية.

وللمؤجر أن يثبت خطأ المستأجر أو خطأ تابعيه بجميع طرق الإثبات (٣) .

(ب) التقنين المدني الجديد

٤١٦ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٩١ من التقنين المدني على ماثل :

-
- (١) حتى لو كان ملزما بقبول هؤلاء الضيوف ، كما لو كانوا جنودا ألزم بانزالهم عنده (بودرى وقال ١ فقرة ٩٣٤) .
- (٢) ويكون المستأجر مسؤولا عن فعل العمال الذين يقومون بعمل تصليحات في المنزل لمسأبه (ميك ١٠ فقرة ٣٢٩ - لوران ٢٥ فقرة ٢٧٥ .
- جيوار ١ فقرة ٢٤٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٣٢) . ويكون المستأجر مسؤولا أيضا عن فعل خليلته التي سمح لها بالإقامة معه في مسكن مفروش استأجره للإقامة فيه شخصيا ، كما إذا سرقت هذه الخليفة بعض المنقولات التي بالمعين المؤجرة (نقض قرنى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ دالوز ١٩٢٧ .
- ١ - ٩٩) .

(٣) انظر في ذلك الاجار للمؤلف فقرة ٣٥٠ .

« ١ - على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها ، الا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه » .

« ٢ - فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين ، افترض ، حتى يقوم الدليل على العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة » (١) .
وقد سبق شرح المادة ٤٦٣/٣٧٨ من التقنين المدني القديم التي تقابل هذا النص (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٥٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٠ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٧٢ و ٧٧٣ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٧٧ - ٥٨٠ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٦ - وفي المدني الأردني م ١/٧٠٠ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٩٢ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وفي لجنة المراجعة أدخلت تحويرات لفظية طفيفة فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين الجديد ، وصار رقمه ٦٢٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦١٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩١ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٢ - ص ٥٥٤) .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٤١٢ وما بعدها .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٥٨ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٠ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧٢ (مطابق) - قارن عباس حسن
الصراف فقرة ٩٤٩ .

م ٧٧٢ : يبقى المأجور أمانة في يد المستأجر عند انقضاء الإجارة كما كان اثباتها . فإذا استعمله المستأجر بعد انقضاء الإجارة وتلف ضمن . وكذلك لو طلبه المؤجر عند انقضاء الإجارة من المستأجر فأمسكه دون حق ثم تلف ضمن . (ويعتبر التقنين العراقي استعمال المستأجر العين المؤجرة بعد انقضاء الإيجار أو أمساكها دون حق بعد طلب المؤجر لها تعدياً يجعل المستأجر مسئولاً عن التلف ، وهذا الحكم لا يخالف القواعد العامة - انظر عباس الصراف فقرة ٩٤٤) .

ويخلص من هذا النص أن المستأجر يلتزم بموجب عقد الإيجار أن يرد العين المؤجرة (١) بالحالة التي تسلمها عليها . فإذا تبين أن حالة

= **تقنين الموجبات والحدود اللبني** م ٥٧٧ : إذا وضع بيان أو وصف للمأجور فيما بين المؤجر والمستأجر ، وجب على هذا أن يعيد المأجور كما استلمه .

م ٥٧٨ : إذا لم يوضع بيان أو وصف للمأجور ، فيقدر أن المستأجر استلم المأجور في حالة حسنة ، ويجب عليه رده وهو على تلك الحالة .
م ٥٧٩ : يكون المستأجر مسئولاً عن هلاك المأجور أو تمييه إذا كان ناشئاً عن فعله . ويكون مستأجر الفندق أو غيره من المصالح المفتوحة للجمهور مسئولاً عن فعل المسافرين أو النزلاء الذين يستقبلهم في المحل .
م ٥٨٠ : لا يكون المستأجر مسئولاً عن الهلاك أو التعيب الناشئ :
أولاً - عن استعمال المأجور استعمالاً عادياً مألوفاً ، مع مراعاة الأحكام السابقة المختصة بالإصلاحات الصغرى المطلوبة من المستأجر .
ثانياً - عن القوة القاهرة إذا لم تكن معزوة إلى خطأ .
ثالثاً - عن قدم عهد البناء أو عيب فيه أو عدم إجراء الإصلاحات المطلوبة من المؤجر (وأحكام التقنين اللبناني تتفق في مجموعها مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٦ : ١ - على المستأجر أن يرد المأجور بالحالة التي تسلمه عليها ، إلا ما يكون قد أصابه من هلاك أو تلف بغير خطأ يسأل عنه ٢٠ - فإذا كان تسليم المأجور قد تم دون بيان لحالته ، افترض أن المستأجر قد تسلمه في حالة حسنة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك (وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني م ١/٠٠ : نصت الفقرة الأولى من تلك المادة على أنه « على المستأجر رد المأجور عند انقضاء مدة الإيجار إلى المؤجر بالحالة التي تسلمه بها » (وهذا النص يتفق مع الفقرة الأولى من نص المادة ٥٩١ من التقنين المدني المصري ، أما الفقرة الثانية من تلك المادة فلم يرد لها مثيل بالتقنين الأردني إلا أن حكمها يسري في الأردن لأنها من القواعد العامة) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان المستأجر قد ادعى أنه سلم المنقولات المؤجرة كاملة للمؤجر بعد انتهاء عقد الإيجار ، ورتب على ذلك طلب رفض دعوى المؤجر ، فإنه يكون قد استند لا إلى تصرف قانوني ، بل إلى واقعة مادية هي استرداد المؤجر للمنقولات . فإذا كانت هذه الواقعة المادية ليس فيها ما يخالف الثابت بعقد الإيجار كتابه أو يجاوزه فإن الاعتداد بالبيئة كدليل في الإثبات في هذا الخصوص يكون صحيحاً باعتبار هذه الواقعة منفصلة عن العقد (نقض مدني في ٢١ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ رقم ٦٤ صفحة ٤٣٢) .

المعين عند الرد تختلف عن حالتها وقت التسلم ، فاما أن يكون ذلك بسبب أن المعين قد تلفت أو هلك ، واما أن يكون ذلك بسبب آخر كأن يكون هناك عجز في مساحتها أو نقص ملحقاتها أو أن تكون المعين قد ضاعت كلها أو بعضها . ولكل من هاتين الحالتين حكمه .

فنبعث اذن : ١ - الحالة التي يجب أن ترد عليها المعين ٢٠ - تغير حالة المعين بسبب الهلاك أو التلف ٣٠ - تغير حالة المعين بسبب آخر غير الهلاك أو التلف .

٤١٧ - الحالة التي يجب أن ترد عليها المعين :

تقضى الفقرة الأولى من المادة ٥٩١ مدنى بأن المستأجر يلتزم برد المعين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها . فإذا اختلفت حالتها وقت الرد عن حالتها وقت التسلم ، اعتبر المستأجر مخلا بالتزامه إذا لم يعد المعين الى حالتها وقت التسلم . وهذا بخلاف التقنين المدنى القديم ، فقد رأينا المستأجر في هذا التقنين يلتزم برد المعين بالحالة التي هي عليها وقت الرد . فإذا اختلفت حالتها وقت الرد عن حالتها وقت التسلم ، ولم يثبت المؤجر أن هذا الاختلاف يرجع الى خطأ المستأجر ، اعتبر المستأجر موفيا بالتزامه إذا هو رد المعين بحالتها وقت الرد .

فيجب اذن ، في التقنين المدنى الجديد ، أن تعرف حالة المعين وقت التسلم حتى تكون هذه الحالة التي يجب رد المعين عليها . وعبء الاثبات هنا على المستأجر (١) ، كما يتبين من الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ مدنى . فالمستأجر وهو يرد المعين يجب عليه أن يثبت أن حالتها وقت الرد هي حالتها وقت التسلم . وخير سبيل لاثبات ذلك أن يكون الطرفان وقت التسلم قد حررا محضرا يبين حالة المعين وأوصافها وما تشتمل عليه من ملحقات ، وهذا هو محضر الجرد أو محضر التسلم (état des lieux)

الذى سبقت الإشارة اليه (١) . فإذا كان هذا المحضر قد حرر وقت تسليم العين المؤجرة الى المستأجر ، أو كان هناك بيان مكتوب بأوصاف العين العين أثبت في عقد الأيجار ذاته أو حرر أثناء الأيجار ، فإن التحقق من مطابقة حالة العين وقت الرد لحالتها وقت التسليم يصبح أمرا ميسورا ولا يقتضى الا مضاهاة العين وقت الرد للثبوت من أن حالتها مطابقة لما ورد في محضر التسليم أو في البيان المكتوب بأوصاف العين .

أما اذا لم يوجد محضر تسليم أو بيان بأوصاف العين ، فإن الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ مدنى تنص ، كما رأينا ، على ما يأتى : « فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين ، افترض ، حتى يقوم الدليل على العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة » . فالمشرع اذن قد وضع بهذا النص قرينة قانونية تقضى بأن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة . ويبرر وضع هذه القرينة ما سبق أن قررناه من أن المؤجر يلتزم « أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقا لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين » (م ٥٩٤ مدنى) فإذا كان المستأجر قد تسلم العين في حالة دون هذه الحالة ، فقد كان من السهل عليه أن يثبت حالة العين وقت تسلمها في محضر تسليم أو في بيان يضمنه عقد الأيجار أو يكتبه بعد ذلك . أما ولم يفعل ، فإن هذه قرينة معقولة تدل على أنه تسلم العين في حالة حسنة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة . ويتربط على ذلك أن المستأجر يلتزم برد العين في حالة حسنة ، مادام قد تسلمها في هذه الحالة بموجب القرينة القانونية السالفة الذكر .

على أن هذه القرينة قابلة لاثبات العكس كما هو صريح النص ، فيجوز للمستأجر أن يثبت ، بالرغم من أنه لا يوجد محضر تسليم

(١) انظر أنفا فقرة ١٨٤ فى الهامش .

أو بيان بأوصاف العين ، أن العين وقت أن تسلمها لم تكن في حالة حسنة ، وأنه رضى بحالتها كما هي ، وأن حالة العين وهو يردّها مطابقة للحالة التي تسلمها عليها . ويستطيع أن يثبت ذلك بجميع طرق الاثبات ، ويدخل في ذلك البيّنة والقرائن (١) ، لأن الاثبات يتطّلق بواقعة مادية (٢) .

فاذا تمكن المستأجر من اثبات أنه يرد العين بالحالة التي تسلمها عليها ، اما عن طريق محضر التسليم أو عن طريق بيان بأوصاف العين وقت أن تسلمها أو عن أى طريق آخر من طرق الاثبات على الوجه الذى بسطناه فيما تقدم ، فانه يكون قد وفى بالتزامه ولا تترتب أية مسؤولية في ذمته . أما اذا تبين أن حالة العين وقت الرد قد تغيرت عما

(١) واذا كان بالعين المؤجرة وقت الرد تلف غير ظاهر لا يمكن تبينه بالفحص العادى ، فان خفاء التلف يعتبر قرينة على أن المستأجر تسلم العين وفيها هذا التلف ، وعلى المؤجر أن يثبت أن التلف لم يكن موجودا وقت أن سلم العين اليه (جيوار ١ فقرة ٢١٦ - بودرى وقال ١ فقرة ٩٢٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٠٤) .

(٢) نقض فرنسى ٢٧ يولييه سنة ١٨٩٦ داللو ٩٧ - ١ - ٤٢١ - ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧ داللو ٩٧ - ١ - ٥٥٠ - جيوار ١ فقرة ٢٤٥ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٠٤ . عكس ذلك انظر لوروه قواعد خاصة لاثبات الايجار فى القانون الفرنسى بودرى وقال ١ فقرة ٩٢٧ - ولكن يلاحظ أن الاثبات هنا يتعلق بواقعة مادية لا بعقد الايجار ذاته .

وقد قضت محكمة النقض بأنه متى اقام الحكم قضاءه على القرينة القانونية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ من القانون المدنى والتي تقتضى عند تسليم العين المؤجرة للمستأجر دون بيان أوصافها أنها سلمت له فى حالة حسنة حتى يقدم الدليل على العكس وكان الطاعن المستأجر لم يدع امام محكمة الموضوع بأن التلف كان بالعين المؤجرة عندما تسلمها عند بدء الايجار ولم يقدّم باثبات ذلك ، فان الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة الى اقامة الدليل على أن هذا التلف لم يكن موجودا بها وقت أن تسلمها المستأجر لأن القانون قد اغناه عن ذلك بالقرينة القانونية سالفة الذكر والتي لم ينقضها المستأجر بالدليل العكسى (نقض مدنى فى ٢٣ مايو سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض السنة ١٩ رقم ١٤٦ - صفحة ٩٨٢) .

كانت عليه وقت التسليم ، فإن هذا التغير ، كما قدمنا ، أما أن يكون بسبب الهلاك أو التلف ، وأما أن يكون بسبب آخر غير الهلاك أو التلف .

٤١٨ - تغير حالة العين بسبب الهلاك أو التلف :

ميزنا هذا الفرض عن غيره من الفروض لأن هناك نصوصا أخرى تتعلق به غير نص المادة ٥٩١ مدنى ، فقد رأينا أن المادة ٢/٥٨٣ مدنى تنص على ما يأتى : « وهو (المستأجر) مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالا مألوفاً » . وسبق أن قررنا أن التزام المستأجر في حالة الهلاك أو التلف هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية ، ويكفى المستأجر للتخلص من المسؤولية في هذه الحالة أن يثبت أنه قد بذل عناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين من الهلاك أو التلف (١) . فإذا أثبت ذلك ، يكون قد أثبت أنه نفذ التزامه ، فلا يكون مسؤولا عما أصاب العين من هلاك أو تلف . لكن الفقرة الأولى من المادة ٥٩١ مدنى تقول كما رأينا : « على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها ، إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لنسب لا يدر له فيه » . ويوهم هذا النص أن المستأجر مسئول عن الهلاك أو التلف ، ولا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجبنى . ولكن القول بذلك يجعل هناك تعارضا واضحا بين المادة ٢/٥٨٣ والمادة ١/٥٩١ ، مع أنه من الميسور التوفيق ما بين النصين . ذلك أن المادة ١/٥٩١ مدنى لم ترد أن تنسخ حكم المادة ٢/٥٨٣ ، ولا يزال المستأجر ، حتى تحت حكم المادة ١/٥٩١ مدنى ، يستطيع التخلص من المسؤولية عن الهلاك أو التلف بإثبات أن الهلاك أو التلف لم يكن بنظائره ، ويكفى في ذلك أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد . وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في صدد المادة ٥٩١ مدنى ما يؤيد

(١) انظر أيضا فقرة ٢٨٥ .

ذلك ، اذ تقول : « فاذا كان بالعين تلف كان المستأجر هو المسئول ، مالم يثبت أن هذا التلف لم يكن بخطأه ، وقد تقدمت الإشارة الى ذلك » (١) . والمذكرة الايضاحية تحيل الى ما قدمته في صدد المادة ٥٨٣ مدنى اذ تقول : « فهو (المستأجر) مسئول عما يصيب العين من التلف ، الا اذا أثبت أن هذا التلف لم ينشأ عن خطأه أو عن خطأ تابعيه . ويكفى في ذلك أن يثبت أنه قام بالعناية المطلوبة منه . فان كان التلف يرجع الى استعمال الشيء استعمالا مألوفاً فلا يكون مسئولا عنه » (٢) . فواضح اذن أن المشرع في المادة ١/٥٩١ مدنى لم يرد أن ينحرف عن الحكم الوارد في المادة ٥٨٣/٢ مدنى ، ولا يزال المستأجر يستطيع أن يتخلص من المسؤولية عن الهلاك أو التلف اذا أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، أو أثبت أن الهلاك أو التلف يرجع الى استعمال الشيء استعمالا مألوفاً (٣) . وانما أرادت المادة ١/٥٩١ مدنى

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٣ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٣٥ .

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١١ ص ٢٤٦ - ص ٢٤٧ وفقرة ٢٤٢ ص ٢٨٨ - محمد على أمام فقرة ١٥٠ ص ٢٥٤ - عبد المنعم البدر اوى ص ٩٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٨٠ ص ٢٤٧ - وقرب سليمان مونس فقرة ٢٢٧ ص ٤٠٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢١٢ (ويضيف أن المستأجر من الناحية العملية إنما ينفى مسئوليته باثبات السبب الأجنبى) - وقرب شفيق شحاته فى النظرية العامة للتأمين العيني فقرة ١٦٤ حيث يقول فى حالة ما اذا سبق التزاما بالرد التزام بالحفظ وهذا ما يقع فى عقد رهن الحيازة كما يقع عقد الايجار : « وعند اجتماع الالتزامين معا فى عقد واحد ، يخرج الالتزام بالرد عن كونه مجرد التزام بنتيجة ، ومن ثم فان الملتزم بالرد يعتبر مسئولا عن الهلاك الجزئى أو الكلى ، ولكنه يستطيع التخلل من المسؤولية ولو لم يثبت السبب الأجنبى أو القوة القاهرة اذا كان قد أثبت عدم وقوع تقصير منه » . ومع ذلك انظر فقرة ١٥٤ من نفس الكتاب حيث يقول : « واذا أراد المرتهن دفع المسؤولية عن نفسه ، فانه لن يستطيع ذلك من طريق اثبات أنه قد بذل من العناية ما يبذله الشخص المعتاد ، بل هو مضطر الى اثبات السبب الأجنبى أى القوة القاهرة أو فعل الغير الذى كان مسببا فى الهلاك أو التلف » . وفى القانون الفرنسى يذهب بعض الفقهاء الى أن المستأجر لا يتخلص من المسؤولية عن الهلاك أو التلف الا باثبات السبب الأجنبى (اسمان فى =

أن تريد سببا آخر لتفخلص المستأجر من المسؤولية ، هو أن يثبت أن الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه . وليس في هذا إلا تطبيق للقواعد العامة ، فانه إذا لم يستطع المستأجر اثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد أو ألا خطأ في جانبه لأن الهلاك أو التلف يرجع إلى استعمال الشيء الاستعمال المألوف ، أو أثبت المؤجر أن المستأجر لم يبذل عناية الشخص المعتاد بل قصر في اتخاذ الاحتياطات المعتادة ، بقى للمستأجر طريق آخر لتفخلص من المسؤولية ، وذلك بأن يثبت أنه بالرغم من عدم بذل عناية الشخص المعتاد ، فإن هلاك العين أو تلفها يرجع إلى سبب أجنبي (١) . ويخلص من ذلك أن التزام المستأجر بالمحافظة على العين من الهلاك أو التلف هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية ، ويستتبع ذلك أن يكون التزامه برد العين خالية من الهلاك أو التلف هو أيضا التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية (٢) . وهناك صورة خاصة من صور الهلاك أو التلف ، هي أن يكون

= أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣١٧ من ٢٣٨ هامش ١٩ مكررا ثابتا - دى باج ٤ فقرة ٦٧٠ - بلانيسول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٤٧ - جوسران ٢ فقرة ١١٩٨ وفقرة ١٢١٢) . ويذهب فريق ثان إلى أنه يكفي أن يثبت المستأجر أنه بذل عناية الشخص المعتاد (انظر رأى أوبري ورو في أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣١٧ من ٢٣٨ هامش ١٩ مكررا ثانيا جيوار ١ فقرة ٢٣٦ - فقرة ٢٢٧ - بودرى وفال ١ فقرة ٩١٦ - فقرة ٩١٧) . ويذهب فريق ثالث إلى أن المطلوب من المستأجر أن يثبت أن الهلاك أو التلف لم يحصل بخطأ منه أو بخطأ أحد تابعيه ، ولكنه لا يميل إلى اثبات ذلك عمليا بمجرد أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، بل يجب أن يثبت سبب الهلاك أو التلف بالذات وأن هذا السبب يرجع إما إلى قدم العين وإما إلى واقعة لم تكن عناية الشخص المعتاد تكفي للمتطلب عليها (بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٦٠٩) .

(١) انظر الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٢٩ من ٩٠٠ . وانظر أيضا فقرة ٣٨٥ .

(٢) وفي عهد التقنين المدني الجديد ، كما كان الأمر في عهد التقنين المدني القديم ، لا يجبر المؤجر ، إذا حصل بالعين تلف ، أن ينتظر إلى نهاية الإيجار ، بل له أن يرجع على المستأجر بمجرد حصول التلف ، ولا يستطيع المستأجر التخلص من المسؤولية إلا باثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد أن باثبات السبب الأجنبي (انظر أيضا فقرة ٣٩٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٢٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٠ وفقرة ٢٤٢) .

الهلاك أو التلف سببه حريق العين • فقد قدمنا أنه نظرا لخطورة هذا السبب ، قد جعل المشرع التزام المستأجر بالحفاظ على العين من الهلاك بسبب الحريق التزاما بتحقيق غاية لا التزاما ببذل عناية ، فهو مسئول عن الحريق مالم يثبت السبب الأجنبي ولا يكفي أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد (١) • بل ان مدى مسئولية المستأجر عن الحريق تجاوز مدى مسئوليته عن رد العين حتى في الحالات التي يكون فيها التزام المستأجر بالرد التزاما بتحقيق غاية والتي سنذكرها فيما يلي (٢) • فهو في هذه الحالات الأخيرة تنحصر مسئوليته في الجزء الذي استأجره ولا تجاوزه الى غيره ، فيكون مسئولا عن رد هذا الجزء وحده الا اذا أثبت السبب الأجنبي • أما في الحريق فقد رأينا أنه يكون مسئولا لا عن الجزء الذي يشغله فحسب ، بل أيضا عن الأجزاء الأخرى من العقار اذا احترقت مع الجزء الذي يشغله ، سواء كان هو الساكن الوحيد في المنزل ولا يشغل الا جزءا منه مادامت النار قد بدأت في الجزء الذي يسكنه (٣) ، أو كان معه مستأجرون آخرون يسكنون الأجزاء الأخرى من العقار (٤) •

٤١٩ - تغير حالة العين بسبب آخر غير الهلاك أو التلف :

فاذا استبعدنا حالة الهلاك أو التلف ، على التفصيل الذي قدمناه ، لورود نصوص خاصة بها يجب التوفيق بينها وبين نص المادة ٥٩١ مدنى ، فانه يجب القول بأن التزام المستأجر برد العين طبقا للمادتين ٥٩٠ و ٥٩١ مدنى هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية ، كالتزام المؤجر بتسليم العين وككل التزام بالتسليم أو بالرد ، وذلك حتى نرجع الى حكم القواعد العامة فيما لم يرد فيه نص خاص •

(١) انظر آتفا فقرة ٣٩٧ •

(٢) انظر الفقرة التالية (فقرة ٤١٩) •

(٣) انظر آتفا فقرة ٤٠٠ فى الهامش •

(٤) انظر آتفا فقرة ٤٠٤ •

ومن ثم يكون الأصل هو أن يلتزم المستأجر برد العين بالمعالة التي تسلمها عليها ، والتزامه هذا هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية ، فلا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية الا باثبات السبب الأجنبي ، ولا يكفي أن ثبت عناية الشخص المعتاد . ولا يستند هذا الحكم الى الفقرة الأولى من المادة ٥٩١ معنى ، فان هذا النص انما يتكلم عن السبب الأجنبي في صدد هلاك العين أو تلفها ، وقد رأينا أن المستأجر يستطيع أن يتخلص من المسؤولية في هذه الحالة ، ليس فحسب باثبات السبب الأجنبي ، بل أيضا باثبات أنه بذل عناية الشخص المعتاد لأن التزامه التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية . وانما يستند الحكم الى القواعد العامة كما قدمنا ، فان كل التزام بالرد أو بالتسليم هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية .

فاذا تغيرت حالة العين بسبب آخر غير الهلاك أو التلف ، بأن تبين مثلا أن هناك عجزا في مساحتها (١) أو في مقدارها لسبب لا يرجع الى التلف ، أو تبين أن ملحقات العين ناقصة ، أو كانت العين منقولا فضاقت ولم يتمكن المستأجر من ردها ، فان المستأجر لا يستطيع التخلص من المسؤولية عن الرد الا باثبات السبب الأجنبي (٢) . ولا يكفي أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد أو أنه استعمل الممين

(١) بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٦٠٥ - وقد قدمنا أن المستأجر لا يستطيع أن يروض العجز في مساحة أرض زراعية بما يكون قد اغتصبه من أرض مجاورة ، ولو كان قد كسب بالتقادم لصاحب المؤجر هذا المقدار المغتصب (انظر آنفا فقرة ٤١١) .

(٢) قرب منصور مصطفى منصور فقرة ٢١٢ من ٥٤٨ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٨٠ - وقرب أيضا سليمان مرقس فقرة ٢٢٧ - وكتابه في التأمينات المبنية فقرة ٢٨٨ من ٤٤٦ - من ٤٤٧ (ويبدو أنه يميز بين تلف العين وهلاكها - ففي حالة التلف يستطيع المستأجر أن يرد العين تالفة ، وعليه حتى يتخلص من المسؤولية عن التلف أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد . أما في حالة الهلاك فان المستأجر لا يستطيع رد العين أصلا ، فيخل بالتزامه بالرد وهو التزام بتحقيق غاية ، فلا يتخلص المسؤولية الا باثبات السبب الأجنبي . ويفترض على هذا الرأي - فوق أنه يجعل الهلاك والضياع شيئا واحدا والفرق بينهما واضح - بأن المشرع جعل =

استعمالا مألوفا ، وبالرغم من ذلك قد وقع العجز في المساحة أو النقص في الملحقات أو ضاعت العين • بل الواجب أن يثبت مثلا أن العجز في المساحة يرجع الى قوة قاهرة كآكل البحر ، أو أن النقص في الملحقات يرجع الى استيلاء جهة الادارة لسبب لا يدل عليه ، أو أن ضياع العين يرجع الى غارة عدو مفاجئة اضطرته لترك العين غضاة •

وظاهر أن هناك فرقا بين حالة هلاك العين أو تلفها وبين الحالات التي نحن بصددھا • ففي حالة هلاك العين أو تلفها تكون العين باقية، اما في صورة انقراض اذا كانت قد هلكت ، واما في صورة متغيرة اذا كانت قد تلفت • أما في الحالات التي نحن بصددھا ، فان العين أو بعضها منها يكون قد زال دون أن يترك أى أثر • وهذا هو الذى يبرر الاختلاف في الحكم • ويجعل الالتزام في حالة الهلاك أو التلف التزاما ببذل عناية يكفى للتخلص منه أن يثبت المستأجر أنه بذل عناية الشخص المعتاد ، اذ لا يتيسر للمؤجر والعين باقية أن يثبت العكس وأن المستأجر لم يبذل في المحافظة عليها العناية المطلوبة ، فلا يتحمل المستأجر من المسؤولية عندئذ الا باثبات السبب الأجنبى • ويجعل الالتزام في الحالات الأخرى التزاما بتحقيق غاية لا يتخلص منه المستأجر الا باثبات السبب الأجنبى ، اذ لا يتيسر للمؤجر والعين قد ضاعت أن يثبت سبب ضياعها ومدى نسبة هذا السبب الى المستأجر ، فاذا لم يثبت هذا الأخير السبب الأجنبى تحققت مسؤوليته ورجع عليه المؤجر بالتعويض على النحو الذى سنبينه فيما يلى (١) •

ونظير ذلك أن يتأخر المستأجر في رد العين فان التزامه هنا أيضا يبقى التزاما بتحقيق غاية ، ولا يستطيع التخلص من المسؤولية عن

= حكم الهلاك هو نفس حكم التلف ، اذ جمع الاثنين معا وجعل حكمهما واحدا سواء فى المادة ٥٨٢ أو فى المادة ٥٩١ ، فالتمييز بينهما على الوجه السالف الذكر فيه مخالفة صريحة لنصوص القانون •

(١) انظر ما يلى فقرة ٤٢٤ •

التأخر في الرد الا باثبات السبب الأجنبي كما سيجي (١) .

٣ - كيف ومتى وأين يكون رد العين المؤجر

٤٢٠ - كيف يكون الرد :

يكون رد العين المؤجرة بوضعها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن هذا الأخير من وضع يده عليها دون مانع ، ويكفي أن يعلم المؤجر بذلك ولو لم يستول على العين استيلاء ماديا (٢) . وهذا هو الرد الفعلي من المستأجر للمؤجر يقابل التسليم الفعلي من المؤجر للمستأجر فيما قدمناه (٣) . ويختلف الرد الفعلي باختلاف طبيعة العين المؤجرة كما بينا في التسليم الفعلي . فرد المنزل يكون باخلائه مما عسى أن يكون فيه من أثاث للمستأجر ورد المفاتيح للمؤجر . ورد الأرض الزراعية يكون باخلائها مما عسى أن يكون فيها من آلات ومواشر وزراعة للمستأجر ووضعها تحت تصرف المؤجر (٤) . ورد المنقول يكون غالبا بمناولته

(١) انظر ما يلي فقرة ٤٢٤ .

(٢) والرد يكون للمؤجر أو نائبه أو خلفه ، وقد يكون لمستأجر لاحق . ولكن لا يجوز للمستأجر اللاحق أن يطالب المستأجر السابق برد العين ، لأن حقه إنما هو حق شخصي في ذمة المؤجر ولا توجد علاقة مباشرة تربطه بالمستأجر السابق (دشنا ٢٩ يولييه سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ٢٣ ص ٥٥ - قنا الكلية ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣١ الحاماة ١٢ رقم ٥٠٦ ص ١٠٠٨ - قويسنا ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ الحاماة ٢٠ رقم ١٩٠ ص ٥١٣) . ولكن يجوز للمستأجر اللاحق أن يرفع على المستأجر السابق دعوى غير مباشرة باسم المؤجر يطالبه فيها بتسليم العين .

(٣) انظر أنفا فقرة ١٨٢ .

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأنه يجب على المستأجر وفقا لنص المادة ٥٩٠ من القانون المدني أن يرد العين المؤجرة إلى المؤجر عند انتهائهما الإيجار ، ولا يكفي للوفاء بهذا الالتزام أن يتيه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة ، بل يجب على المستأجر أن يضمها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق . وإذا كان النزاع في حقيقته يدور حول وفاء المظنون عليه بالتزامه برد الاطيان المؤجرة إلى مورث الطاعنين في نهاية مدة الإيجار ، فينبغي يقول المظنون عليه أن علاقة الإيجار مع المورث انقضت بتأجيله الاطيان إلى الغير ، يتمسك الطاعنون =

للمؤجر يدا بيد ، وعندا يحصل بتسليم المؤجر مفاتيح منزل أو مخزن أو صندوق أو أى مكان آخر يحتوى هذا المنقول . وقد سبق أن أوردنا تطبيقات مختلفة للتسليم الفعلى ، وهى تصلح أيضا أن تكون تطبيقاتا للرد الفعلى (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه يجب على المستأجر وفقا لنص المادة ٥٩٠ من القانون الحتى أن يرد العين المؤجرة الى المؤجر عند انتهاء الايجار . ولا يكفى للوفاء بهذا الالتزام أن يديه المستأجر على

= باستمرار هذه الحالة بوضع يد المستأجرين من المظون عليه على هذه الاطيان طبقا للمستندات المؤيدة لدفاعهم ، وكان ما أورده الحكم المظون فيه لا يتضمن الرد على دفاع الطاعنين بأن المظون عليه أجر ارض النزاع من الباطن وأن المستأجرين منه استمروا يضمنون يدهم عليها خلال المدة المطالب بالاجرة عنها ، وهو دفاع جوهري يترتب عليه أن صبح اعتبار المظون عليه مغلا بالتزامه برد العين المؤجرة فى نهاية العقد ورضعها تحت تصرف المؤجر وتمكينه من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ما يفيد قيام الدليل على عكس القرينة المستفادة من حكم المادة ٦٠٠ من القانون المدنى التى لا يفترض معها تجديد عقد الايجار الاصلى بعد ان نيه المظون عليه على مورت الطاعنين بالاخلاء ، فان الحكم المظون فيه يكون مميبا بالقصور بما يوجب نقضه (نقض مدنى فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ مجموعة احكام النقض السنة ٢٥ رقم ٢٥٩ صفحة ١٥٣٢) .

(١) انظر آنفا فقرة ١٨٤ - وقد قضت محكمة النقض ياته اذا كان المستأجر ، عندما عرض السيارة المؤجرة عرضا رسميا على المؤجر عنده انتهاء مدة العقد ورفض المؤجر تسلمها ، قام بايداعها جراجا معيناً وأنذر المؤجر بذلك على يد محضر ورفض له فى تسلمها بفين قيد ولا شرط ، فيجب على المحكمة أن تقول كلمتها فى هذا الاجراء وهل يعتبر مماثلا للابداع فى حكم المادة ٣٢٩ مدنى ، وهل هو يؤكد صحة العرض ويتوافر فيه موجب الابداع من تخلى المدين وصلاحيه مكان الابداع . فاذا كانت المحكمة قد اعتبرت ان عرض السيارة فى هذه الحالة كان ناقصا دون أن تبحت صحة الاجراء الذى اتخذه المستأجر ، وتطلبت منه أن يكون قد حصل مبدئيا على حكم بايداع السيارة ، فان الحكم يكون قد خالف القانون ، اذ أن هذا الاجراء ليس من الشروط الحتمية لصحة الاجراء المماثل للابداع الذى يجب أن يعقب العرض . فكما يجوز أن يكون هذا الاجراء المماثل قد طلب ابتداء من القضاء فى صورة دعوى حراسة ، يجوز أن يعرض على القضاء كدفع فى دعوى المطالبة بالاجرة فيقول فيه كلمته من حيث استيفاء الشروط السابق بيانها (نقض مدنى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٦ مجموعة احكام النقض ٧ رقم ١٤٥ ص ١٠٣٢) .

المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة بل يجب على المستأجر ان يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا فيظلمها مما عساه يكون موجودا بها من منقولات وأدوات مملوكة له ويتفلى هو عن حيازتها فان ابقى فيها شيئا مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيته له فانه لا يكون قد أوفى بالتزامه برد العين المؤجرة وحق عليه وفقا للمادة ٥٥٥ سالفه الذكر ان يدفع للمؤجر تمويضا يراعى في تقديره القيمة الايجارية للعين المؤجرة وما اصاب المؤجر من ضرر (١) .

كما قضت محكمة النقض بأنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تنفيذ التزام المستأجر برد العين المؤجرة يكون بوضعها تحت تصرف عليها استيلاء ماديا ، ويكفي في هذا الخصوص أن يحيط المستأجر المؤجر يتطلب القانون لذلك شكلا خاصا . وإذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن المستأجر وجه للمؤجر خطابا عند انتهاء مدة الايجار ، رضى الاخير استلامه ، طلب فيه اعتبار عقد الايجار منتها من ذلك التاريخ وغرضه في التصرف ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بالزام الطاعن باجره الماكينه عن مدة لاحقه على عجم وفائه بالتزامه يرد الماكينه لحكم عرضها على المؤجر عرضا حقيقيا بالاجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٨٧ من تقنين المرافعات مع انه اجراء غير مطلوب في واقع الدعوى فانه يكون قد خالف القانون (٢) .

وقد يكون الرد حكما كما في التسليم الحكمي ، ويقوم مقام الرد الفعلي . وللدرد الحكمي ، كما للتسليم الحكمي ، صور ثلاث : (الصورة

(١) نقض مدني في ٢٦ يناير سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض
المنته ١٨ رقم ٣٧ صفحة ٢٤٦ .

(٢) نقض مدني في ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض
المنته ٢٧ رقم ١٩٤ صفحة ١٠١٩ .

الأولى) أن تكون العين المؤجرة في حيازة المؤجر قبل نهاية الايجار كمستأجر من الباطن مثلا ، ويظل كذلك حتى نهاية الايجار فيستمر في وضع يده كماك لا كمستأجر ، فتتغير نيته في حيازته للعين وان كانت الحيازة المادية تبقى كما كانت . (الصورة الثانية) أن تبقى العين المؤجرة في حيازة المستأجر بعد الايجار ولكن لا كمستأجر ، بل على سبيل العارية أو الوديعة مثلا ، وبذلك يتم قيام المستأجر بالتزامه من رد العين كمستأجر ، والرد هنا يكون ردا حكما ، ويبقى التزامه بردها كمستعير أو كمودع عنده (١) . (الصورة الثالثة) أن يؤجر المؤجر العين لمستأجر آخر بعد نهاية الايجار ، ويسلم المستأجر الأول العين للمستأجر الثانى ، فيعد قبض المستأجر الثانى للعين تسليما فعليا بالنسبة الى عقد الايجار الثانى ، وردها حكما بالنسبة الى عقد الايجار الأول (٢) .

٤٢١ - متى يكون الرد :

ويكون الرد عند انتهاء الايجار ، وتقضى بذلك صراحة المادة ٥٩٠ مدنى ، فقد رأيناها تقول : « يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء الايجار ... » (٣) . وينتهى الايجار بانقضاء المدة التى حددها المتعاقدان أو قام بتحديدوها القانون ، أو بأن يفسخ الايجار قبل انقضاء المدة ، أو بأى سبب آخر من أسباب انتهاء الايجار ، وسنرى فيما يلى هذه الأسباب ، فإذا انتهى الايجار بسبب منها وجب الرد .

ومع ذلك قد يستولى المؤجر على العين المؤجرة قبل انتهاء الايجار

(١) ولو اشترى المستأجر العين المؤجرة ، فإن التزامه بالرد يصبح التزاما قبل نفسه ، فينقضى باتحاد الذمة .

(٢) انظر فى هذه الصور الثلاث أنفا فقرة ١٨٥ - وانظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٥١ .

(٣) انظر أنفا فقرة ٤٠٩ .

إذا هجرها المستأجر. تاركا أياها بحيث يخشى عليها أو يفشى منها • وفي هذه الحالة لا يجوز للمستأجر أن يعد المؤجر مسئولا عن استيلائه على العين قبل انتهاء الإيجار ، ولكن يجوز أن يطالبه بتسليم العين مرة ثانية حتى يستوفى المنفعة في المدة الباقية ، ما لم يطلب المؤجر فسخ الإيجار لعدم قيام المستأجر بالتزامه من المحافظة على العين وتجبس المحكمة الى طلبه هذا •

وكما يجوز للمؤجر أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفى ما اشترط دفعه مقدما من الأجرة تطبيقا للمبادئ العامة في الحبس وفي الدفع بعدم التنفيذ (١) ، كذلك يجوز للمستأجر أن يحبس العين عند انتهاء الإيجار فلا يرد لها حتى يستوفى ما ترتب في ذمة المؤجر من التزامات بموجب عقد الإيجار ، كالتعويض عن اخلال المؤجر بالتزامه من اجراء الترميمات الضرورية ، وكالتعويض عما استحدثه المستأجر في العين المؤجرة من بناء أو غراس أو غير ذلك من التحسينات (م ٥٩٢ مدني) على الوجه الذي سنبينه فيما يلي ، وكالتعويض الذي يستحقه المستأجر بسبب انتهاء الإيجار قبل انقضاء مدته لبيع العين المؤجرة (م ٢/٦٠٥ مدني) كما سنرى • وقد نصت تقنين الموجبات والحقوق اللبنانية على هذا النظم صراحة في المادة ٥٨٢ اذا يقول : « يحق للمستأجر أن يحبس المأجور من أجل الديون المترتبة له على المؤجر والمختصة بالمأجور » •

٤٢٢ - أين يكون الرد :

كان المشروع التعميدي يتضمن نصا في هذه المسألة هو نص المادة ٧٩١ من هذا المشروع ، وكان يجري على الوجه الآتي : « يكون رد العين المؤجرة في المكان الذي سلمت فيه للمستأجر ، ما لم يقض الاتساق أو العرف بغير ذلك » • فحذف هذا النص في لجنة المراجعة اكتفاء بتطبيق

(١) انظر أيضا فقرة ١٨٨ •

القواعد العامة (١) • وتقضى هذه القواعد بأنه « إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات ، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك • ٢ - أما في الالتزامات الأخرى ، فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال » (م ٣٤٧ مدني) •

ويخلص من ذلك أنه إذا كان الشيء المؤجر عيناً معينة بالذات ، وجب ردها في المكان الذي كانت موجودة فيه وقت نشوء الالتزام بالرد ، أي وقت إبرام عقد الإيجار • فإذا كانت عقاراً وجب رده في مكان العقار ، وهذا بديهي • وإذا كانت العين منقولة معينة بالذات ، وعين مكان وجوده في عقد الإيجار ، وجب رده في هذا المكان ، ما لم يتفق المتعاقدان على مكان آخر • وقد يكون المنقول المعين بالذات لم يعين مكان وجوده وقت الإيجار ، فالمفروض أنه يتبع المستأجر حيث يوجد ، ويكون مكان رده في موطن المستأجر أو في مركز أعماله إذا كان الإيجار يتعلق بهذه الأعمال ، ما لم يتفق المتعاقدان على مكان آخر • أما إذا كان الشيء المؤجر غير معين بالذات بل معين بنوعه وهذا نادر ، فإن الرد يكون في موطن المستأجر أو في مركز أعماله إذا كان الإيجار يتعلق بهذه الأعمال (٢) ، ما لم يتفق المتعاقدان على مكان آخر •

وهذه الأحكام هي نفس الأحكام التي قررناها في تحديد مكان تسليم العين المؤجرة ، فيسرى على مكان الرد ما يسرى على مكان التسليم (٣) •

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٠ •
(٢) منصور مصطفى منصور فقرة ٢١١ ص ٥٤٦ •
(٣) انظر آنفاً فقرة ١٨٩ - وقارن الإيجار للمؤلف فقرة ٣٥٣ - وتقضى المادة ٥٨١ من تقنين الموجبات والعقود اللبنانيين بأنه « يجب أن يعاد الشيء المأجور في محل العقد » •

٤٢٣ - مصروفات الرد :

ولم يرد نص يبين من يتحمل مصروفات الرد ، فوجب الرجوع الى القواعد العامة . وهذه تقضى بأن « تكون نفقات الوفاء على المدين ، الا اذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » . والمدين بالرد هو المستأجر ، فهو الذى يتحمل اذن مصروفات الرد ، مالم يتفق المتعاقدان على غير ذلك (١) . وتنص المادة ٥٨١ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على هذا الحكم صراحة اذ تقول : « يجب أن يعاد الشيء المأجور في محل العقد ، وتكون نفقات اعادته على المستأجر مالم يكن هناك اتفاق أو عرفا مضالف » .

كما نصت المادة ٥٩٧ من التقنين المدنى الكويتى على أن « مصروفات رد المأجور تكون على المستأجر مالم يقض الاتفاق أو العرف بغير ذلك » . وقد خالف التقنين المدنى الاردنى هذا الحكم فنص في الفقرة الثالثة من المادة ٧٠٠ على التزام المؤجر بنفقات رد المأجور عند انقضاء مدة الايجار .

أما مصروفات تسلم المؤجر للعين ، بعد أن يرضعها المستأجر تحت تصرفه ويخطره بذلك ، فهي على المؤجر ، اذ أن هذا التسليم التزام في ذمته (٢) .

٤ - جزاء اخلال المستأجر بالتزامه من رد العين المؤجرة

٤٢٤ - المطالبة بتصويف :

اذا أنزل المستأجر بالتزامه من رد العين ، سواء كان ذلك بعدم ردها أصلا ، أو بالتأخر في ردها ، أو بردها ناقصة ، أو بردها تالفة أو هالكة ، أو بردها في غير المكان الذى يجب فيه الرد ، أو بعدم استيفاء

(١) انظر أيضا فقرة ١٩٢ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٢٤ ص ٤٠١ . وانظر فى ذلك الإيجان للمؤلف فقرة ٣٥٤ .

ما يجب للرد من اجراءات كان اضلالها ولكنه لهم يفسعها تحت تصرف المؤجر، على الوجه الذى بيناه ، كان للمؤجر أن يطلب تعويضا عما أصابه من الضرر بسبب عدم قيام المستأجر بالتزامه على الوجه الذى يتطلبه القانون (١) . هذا ما لم يثبت المستأجر أن عدم قيامه بالتزامه يرجع الى سبب أجبنى ، فيما عدا حالة الهلاك أو التلف حيث يكفى أن يثبت المستأجر أنه بذل عناية الشخص المعتاد على الوجه الذى بيناه فيما تقدم .

ويقدر التعويض بمقدار الضرر الذى أصاب المؤجر طبقا للقواعد العامة ، وفى حالة هلاك العين أو تلفها يقدر تعويض عن الهلاك أو التلف (٢) ، وفى حالة رد العين ناقصة يقدر تعويض عن النقص ، وهكذا . وقد ورد نص خاص بعائلة التأخر عن الرد ، أذ نصت المادة ٥٩٠ مدنى كما رأينا على أنه « يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء الايجار ، فإذا أبعاها تحت يده دون حق كان ملزما أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعى في تقديره القيمة الايجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر » (٣) . فالتعويض عن التأخر في رد العين يتكون من شقين : ١ - أجر المثل (٤) عن المدة التى تأخر فيها المستأجر عن رد العين ، وقد

(١) استئناف مخطوط ٢٨ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ٢٠٧ - ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ١٥٤ - ١١ يناير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٨٠ - ٥ يناير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ٢٥٦ - استئناف وطنى ٣ أبريل سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ١٩٠٦ رقم ٩٠ .

(٢) ويبقى التزام المستأجر عن هذا التعويض حتى لو هدمت العين قبل اصلاح ما حدث فيها من التلف ، أو نزعت ملكيتها ، أو بيعت ، أو أوجرت لمستأجر آخر وتمهد هذا المستأجر أن يقوم باصلاح التلف بمصروفات من عنده (الايجار للمؤلف فقرة ٣٥٥ ص ٤٥٧ هامش ٢ - انسيكلوبيدى دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٤٧٩) .

(٣) انظر أيضا فقرة ٤٠٩ .

(٤) استئناف وطنى ١٦ ديسمبر سنة ١٩١٣ الشرائع ١ رقم ١٨٤ ص ٢٢٨ - الاسكندرية الوطنية ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٧ المصاماة ١٨ رقم ٣٦٦ ص ٧٤٨ .

يكون أعلى من الأجرة الفعلية أو أدنى منها . وهذا الأجر يدفع على سبيل التعويض ، فهو ليس بأجرة لها امتياز المؤجر وحقه في الحبس وحقه في توقيع الحجز التحفظي ٢٠ - تعويض اضافي عما عسى أن يكون قد أصاب المؤجر من ضرر ، كأن يثبت أن شخصا كان يرغب في استئجار العين بأجرة أعلى من أجرة المثل أو كان يرغب في شرائها بثمن عال فقوت عليه المستأجر بتأخيره رد العين هذه الصفقة الرابعة ، فيرجع المؤجر على المستأجر بما فاتته من الربح (١) .

وقد نص التقنين المدني الكويتي صراحة على هذا الحكم في الفقرة الثانية من المادة ٧٠٠ فقالت بانه اذا ابقى المستأجر المأجور تحت يده بعد انقضاء مدة الايجار دون حق كان ملزما بان يدفع للمؤجر أجر المثل مع ضمان الضرر .

٢٥٠ - التنفيذ العيني :

ويجوز للمؤجر أن يطلب تنفيذ المستأجر لالتزامه عينا اذا كان ذلك ممكنا ، كما اذا بقى المستأجر في العين بعد انتهاء الايجار ولم يردّها ، فلمؤجر أن يطلب الحكم باخراج المستأجر قهرا اذا كان الايجار لم يتجدد

= وقد قضت محكمة النقض بأن اخلال المستأجر بالتزامه برد العين عند انتهاء الايجار اذا هو حال بفعله دون تمكين المؤجر من الانتفاع بها دون عائق يجعله - بمقتضى نص المادة ٥٩٠ مدني - ملزما بان يدفع للمؤجر تعويضا يراعى في تقديره القيمة الاجارية للعين وما اصاب المؤجر من ضرر (نقض مدني في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٧ مجموعة احكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٥١ صفحة ١٦٥٩) .

(١) واذا كان التأخر في رد العين ناشئا عن فعل المستأجر وعن فعل شخص يطالب باستحقاق العين في الوقت ذاته ، كان للمؤجر ان يرفع دعواه على الاثنين معا (استئناف مختلط ١١ يناير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٨٠) - وكثيرا ما يشترط المؤجر الزام المستأجر برد العين المؤجرة وما عليها من زراعة لتكون تعويضا عن عدم رد الاطيان المؤجرة وابقائها تحت يد المستأجر دون وجه حق . وسنرى انه يحسن اعتبار هذا الشرط شرطا جزائيا تجري عليه احكاما ومنها جواز التخفيض (انظر ما يلي فقرة ٤٢١ في الهامش) .

وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٥ .

تجدداً ضمنياً ، مع التحويل على الوجه الذى بيناه • ويجوز للمؤجر أن يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة لطلب اخلاء العين وطرد المستأجر فى هذه الحالة (١) ، ولكن قاضى الأمور المستعجلة غير مختص بالحكم بطرد المستأجر بصفة مستعجلة واخلاء العين اذا قام نزاع جدى فى صحة الاخلاء ، لأن الأحكام التى تصدر من قاضى الأمور المستعجلة لا يجوز أن تفسر أصل الحق (٢) •

٤٢٦ - المسؤولية الجنائية عن التهديد :

هذا ولا يتصور هنا أن يطلب المؤجر فسخ الايجار لعدم قيام المستأجر بالتزامه من رد العين ، لأن المفروض أن العين لا ترد الا عند انتهاء الايجار فلا معنى لطلب الفسخ •

ولكن يوجد بدل هذا الجزاء جزء آخر يخص بايجار المنقولات ، فان المستأجر اذا لم يرد منقولا تسلمه بعقد ايجار فى الميعاد المحدد للرد ، جاز أن يعد هذا تهديداً معاقبا عليه اذا كان قد اختلس الشيء وتوافرت أركان الجريمة ، ويعد تهديداً أن يعدم المستأجر المنقول المؤجر عمداً (٣) ، وكذلك يعد تهديداً أن يبيع المستأجر المنقول المؤجر

(١) ولقد قضت محكمة بنى سويف الجزئية بأنه من المبادئ المقررة قانوناً أن حالة اخراج المستأجر التى تكون مدة اجارته قد انتهت وانذر بطلب الاخلاء فى نهاية المدة من الأمور المستعجلة التى يفحص بالحكم فيها قاضى الأمور المستعجلة ، لأن وضع يد المستأجر يعتبر بلا مسوغ شرعى فيجوز اخراجه لغيره بدعوى مستعجلة (بنى سويف الجزئية ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ الصاماة ٤ ص ٩٣٦) - انظر أيضاً فى هذا المعنى : مصر الوطنية (مستعجل) ٦ مارس سنة ١٩٢٩ الصاماة ٢٠ رقم ١٢٢ ص ٣٦٢ - استئناف مغلط ١٨ يناير سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٩٥ - ٣ ديسمبر سنة ١٩٠٢ م ٢٥ ص ٢٢ - ٢١ يونيو سنة ١٩٠٥ م ١٧ ص ٢٤٥ - ١٩ ديسمبر سنة ١٩٠٦ م ١٩ ص ٢٥ - ٦ يناير سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٤٨ •

(٢) انظر فى ذلك الايجار للمؤلف لفقرة ٢٥٦ •

(٣) محكمة جنح نيس ٢٠ يونيو سنة ١٩١٠ دالوز ١٩١١ - ٢ - ٣٢٥ - محكمة جنح السين ٢٣ يونيو سنة ١٩١١ جازيت دى تريبينال ٢ أغسطس سنة ١٩١١ •

أو يرهنه (١) .

وعلى ذلك قد يكون للمؤجر ضد المستأجر دعوى ثلاث لاجبار .
على رد العين المؤجرة : الأولى دعوى استحقاق باعتباره مالكا للعين
المؤجرة اذا كان مالكا لها وهذه دعوى عينية ، والثانية دعوى الاخلاء
بصفته مؤجرا وهذه الدعوى شخصية يستمدها من عقد الايجار سواء
كان مالكا أو لم يكن ، والثالثة دعوى جنائية هي دعوى التبديد يقيمها
على المستأجر اذا كانت العين المؤجرة منقولا وبددها هذا الأخير (٢) .

٤٢٧ - التزام المستأجر برد العين المؤجرة غير قابل للانقسام :
هذا ويلاحظ أن التزام المستأجر بالرد كالتزام المؤجر بالتسليم
غير قابل للانقسام ، فاذا استأجر العين عدة أشخاص ، أو مات
المستأجر وترك ورثة متعددين ، فللمؤجر أن يطالب أى واحد منهم برد
العين بأكملها ، لا بالانقسام على رد حصته منها ، ولهذا أن يرجع على
الباقين . أما حق المؤجر في التعويض فينقسم ، ويرجع المؤجر على كل
بمقدار نصيبه في التعويض ، ولو كان من يرجع عليه مستعدا لرد
حصته في العين المؤجرة لما تقدم من أن الالتزام بالرد لا ينقسم . ولن
كان مستعدا أن يرد حصته أن يرجع على من كان مقصرا في ذلك . وقد
سبق بيان مثل هذا عند الكلام في التزام المؤجر بتسليم العين (٣) .

(١) محكمة جنح ليل ٧ نوفمبر سنة ١٩٠٧ جازيت دي باليه
٧ ديسمبر سنة ١٩٠٧ - محكمة كان الاستئنافية ٤ مايو سنة ١٩١٠ مجموعة
احكام كان ١٩١١ ص ٥٤ .

(٢) وذهب رأى الى أنه يجوز كذلك للمؤجر أن يرفع دعوى
استرداد الحيازة على المستأجر اذا غير هذا حيازته فوضع يده على
العين المؤجرة لا كمستأجر بل كمالك العين ، فيرفع المؤجر دعوى استرداد
الحيازة باعتبار أن المستأجر كان يحوز العين نيابة عنه (بودرى وقال ١
فقرة ٩٦٢) .

انظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٥٧ - فقرة ٣٥٩ .
(٣) انظر أنفا فقرة ٢٠٠ - وانظر في ذلك الايجار للمؤلف
فقرة ٣٦١ .

(الوسيط ج ٦ - م ٥٢)

المطلب الثانى

العين المؤجرة زادت شيئاً

٤٢٨ - أنواع المصروفات التى ينفقها المستأجر :

قد ينفق المستأجر مصروفات على العين المؤجرة ، وهذه المصروفات اما أن تكون مصروفات ضرورية أو مصروفات نافعة أو مصروفات كمالية •

ولم ينص المشرع فى عقد الايجار على حكم خاص بالمصروفات الضرورية وبالمصروفات الكمالية ، فتسرى بالنسبة اليها القواعد العامة • أما المصروفات النافعة ، فقد أورد فى شأنها نصاً خاصاً سنبحثه فيما يلى •

٤٢٩ - المصروفات الضرورية والمصروفات الكمالية :

فاذا أنفق المستأجر مصروفات ضرورية لحفظ العين ، وجب تطبيق القواعد العامة كما قدمنا ، وهذه تقتضى بأن « على المالك الذى يرد اليه ملكه أن يؤدى الى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الضرورية (م ١/٩٨٠ مدنى) • وقد قدمنا أن المصروفات الضرورية لحفظ العين يلتزم بها المؤجر ، ويجوز أن يقوم بها المستأجر ويرجع بها على المؤجر تطبيقاً للقواعد العامة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٩٨٠ مدنى (١) • وللمستأجر حق حبس العين المؤجرة حتى يستوفى هذه المصروفات (م ٢/٢٤٦ مدنى) ، كما أن له حق امتياز على المنقول المؤجر (م ١١٤٠ مدنى) ، أما المقار فالامتياز عليه للمقاول أو المهندس اللذين فاما بالأعمال اللازمة لحفظ العين (م ١١٤٨ مدنى) • أما المصروفات الكمالية التى ينفقها المستأجر فى زخرفة العين وتزيينها ، كزخرفة أسقف الغرف وتكسية الحيطان بالورق أو تلوينها

وغرس الأرض بالمشمع أو تغيير خشب الأرضية بخشب باركيه وزراعة الحديقة بما يستلزم ذلك من أسمدة وتقاوى وشجيرات ، فهذه أيضا تسرى في شأنها القواعد العامة ، وتنص الفقرة الثالثة من المادة ٩٨٠ مدنى فى هذا الصدد على ما يأتى : « فاذا كانت المصروفات كـمالية فليس للحائز أن يطالب بشئ منها ، ومع ذلك يجوز له أن ينزع ما استحدثه من منشآت على أن يعيد الشئ الى حالته الأولى ، الا اذا اختار المالك أن يستبقياها مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة » . وقد قدما أن المؤجر لا يلتزم بهذه المصروفات ، وأن المستأجر هو الذى يقوم بها اذا شاء ذلك (١) . فاذا أنفق المستأجر شيئا من هذه المصروفات الكمالية ، فليس له عند رد العين الى المؤجر أن يطالبه بها ، واذا ترك ما استحدثه من منشآت كمالية لم يجز أن يطالب المؤجر بأى تعويض عنها . ولكن له أن ينزعها من العين المؤجرة ، وفى هذه الحالة يلتزم باعادة العين الى أصلها بعد أن ينزع المنشآت ، ويجوز للمؤجر أن يمنعه من نزعها اذا دفع له قيمتها مستحقة الازالة .

واذا وجب على المؤجر أن يرد للمستأجر ما أنفقه من مصروفات ضرورية لحفظ العين ، أو وجب عليه أن يدفع له قيمة المنشآت الكمالية مستحقة الازالة على الوجه الذى بيناه ، فان له أن يطلب من القاضى أن يقرر ما يراه مناسباً للوفاء بهذا الالتزام ، وللقاضى طبقاً للمادة ٩٨٢ مدنى « أن يقضى بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة . وللمالك أن يتطل من هذا الالتزام اذا هو عجل مبلغا يوازى قيمة هذه الأقساط مخصوما منها غوائدها بالسعر القانونى لغاية مواعيد استحقاقها » . ويغلب فى المصروفات الضرورية والمصروفات الكمالية ألا تكون من الجسامة بحيث تبرر أن يتقدم المؤجر للقاضى بهذا الطلب .

(١) انظر أنفا فقرة ٢١٦ .

٤٣٠ — المصروفات النافعة : نص قانوني :

وقد ينفق المستأجر على العين المؤجرة مصروفات نافعة . وهذه قد تكون مصروفات ينفقها على الترميمات التأجيلية اللازمة للعين ، وقد قدمنا أن المستأجر يلتزم بإجراء هذه الترميمات (١) ، فلا يرجع بشيء مما صرفه في هذا الشأن على المؤجر .

وقد تكون هذه المصروفات أنفقها المستأجر للقيام بترميمات ضرورية للانتفاع بالعين المؤجرة ، وهذه يرجع بها على المؤجر بالشروط التي قدمناها (٢) .

وتد تكون مصروفات أوجد بها المستأجر في العين المؤجرة بناء ، أو غراسا ، أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار المؤجر ، كأن أدخل المياه والنور والغاز في العين المؤجرة ، أو أكثر من مرافق العين وحسن من استغلالها ، أو شق مصرفا أو ترعة في الأرض الزراعية . وقد ورد في هذه المصروفات نص خاص بعقد الإيجار ، اذ تنص المادة ٥٩٢ من التقنين المدني على ما يأتي :

« — اذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار ، التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ، ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك » .

٢ — فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته ، كان له أيضا أن يطلب من المستأجر إزالتها . وله أن يطلب شوق ذلك تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العقار من هذه الإزالة ان كان للتعويض مقتضى » .

٣ — فإذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات مقابل رد

(١) انظر آنفا فقرة ٢٨٧ وما بعدها .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٢٠ .

احدى القيمتين المتقدم ذكرهما ، جاز للمحكمة أن تنتظره الى أجل للوفاء بها « (١) » .

ويقابل هذا النص في التقنين المدنى القديم م ٣٩٤ / ٤٨١ و م ٤٨٢ / ٣٩٥ (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدنى السوري م ٥٥٩ - وفي التقنين المدنى الليبي م ٥٩١ - وفي التقنين المدنى العراقى م ٧٧٤ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٨٣ - وفي التقنين المدنى الكويتى م ٥٩٨ - وفي التقنين المدنى الاردنى م ٧٠١ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٧٩٢ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق مع ما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، فيما عدا أن الفقرة الثانية من المشروع التمهيدي كانت تشترط اذا طلب المؤجر ازالة التحسينات أن يثبت « أن هذه التحسينات لا تعود عليه بأية فائدة » ، وفى لجنة المراجعة حذف الحكم الخاص بضرورة اثبات عدم فائدة التحسينات من الفقرة الثانية ، وأدخلت بعض تعديلات لفظية ، وأقرت اللجنة النص تحت رقم ٦٢١ فى المشروع النهائى . وفى اللجنة التشريعية لمجلس النواب أدخلت تعديلات لفظية أخرى « حتى يكون معنى النص واضحاً فى أن المؤجر يكون له الحق عند انقضاء الإيجار فى استبقاء ما استحدثه المستأجر من التحسينات فى مقابل رد احدى القيمتين - ما أنفقه المستأجر فى التحسينات أو ما زاد فى قيمة العقار حتى لو كان المستأجر قد استحدث هذه التحسينات بدون علم المؤجر أو رغم معارضته » ، فسان النص بذلك مطابقاً لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، وأقره مجلس النواب تحت رقم ٦٢٠ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩٢ (مجموعة الأعمال التشريعية ٤ ص ٥٥٤ - ص ٥٥٧) .

(٢) ويقابل النص فى التقنين المدنى القديم : م ٣٩٤ / ٤٨١ - من استأجر أرضاً زراعية وغرس فيها أشجاراً ، فلا يجوز له قلعها إلا اذا كانت ضغيرات معدة للتال ، وللمؤجر الخيار بين قلع الأشجار المغروسة بدون إذنه والزام المستأجر بمصاريف القلع وبين إبقائها وقلع قيمتها للمستأجر حسب التلويح .

م ٣٩٥ / ٤٨٢ - وفى حالة ما اذا أراد قلعها ، لزمه أن ينتظر الزمن الذى يوافق تالها فيه عادة .

(وسنورد فى الفن ما يوجد من خلاف بين احكام التقنين القديم واحكام التقنين المدنى النجميه) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

= التقنين المدني السوري م ٥٥٩ (مطابق فيما عدا أن التقنين السوري يميز ما إذا كانت التصمينات بموافقة المؤجر أو كانت بغير موافقته ، أما التقنين المصري فيميز بين ما إذا كانت التصمينات يعلم المؤجر ودون معارضته أو كانت بدون علمه أو رغم معارضته - ولا فرق في الحكم ، فإن التصمينات إذا استحدثت يعلم المؤجر ودون معارضته كان هذا موافقه ضمنية منه تعمل الموافقة الصريحة ، وإذا استحدثت رغم معارضته أو بغير علمه فإنه يكون غير موافق فعلاً أو حكماً) .
التقنين المدني الليبي م ٥٩١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧٤ : ١ - إذا انقضت الاجارة وكان المستأجر قد بنى في المأجور بناء أو غرس فيه اشجاراً أو قام بتصمينات أخرى مما يزيد في قيمته ، وكان ذلك على الرغم من معارضة المؤجر أو دون علمه ، ألزم المستأجر بهدم البناء وقلع الأشجار وإزالة التصمينات . فإذا كان ذلك يضر بالمأجور ، جاز للمؤجر أن يملك ما استحدثه المستأجر بقيمته مستحقاً للقلع ٢٠ - أما إذا أحدث المستأجر شيئاً من ذلك يعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، فإن المؤجر يلتزم بأن يرد للمستأجر الأكل مما أنفقه أو ما زاد في قيمة المأجور ، ما لم يكن هناك اتفاق خاص يقضي بغير ذلك ٣٠ - فإذا أحدث المستأجر شيئاً من ذلك بامر المؤجر ، فإن المؤجر يلتزم بأن يرد للمستأجر ما أنفق به بالقدر المعروف ، ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك .

(والتقنين العراقي يميز بين فروض ثلاثة ويجعل لكل فرض حكمه :
١ - استحدثات التصمينات بأمر المؤجر : فيرده للمستأجر ما أنفقه بحيث لا يزيد على المألوف ٢٠ - استحدثات التصمينات يعلم المؤجر ودون معارضته ، فيرد للمستأجر الأكل مما أنفقه أو ما زاد في قيمة الممين ، وفي هذا تتفق أحكام التقنين العراقي مع أحكام التقنين المصري .
٢ - استحدثات التصمينات دون علم المؤجر أو رغم معارضته : فيلزم المستأجر بالإزالة إلا إذا كانت الإزالة تضر بالميمن فيستبقى المؤجر التصمينات بقيمتها مستحقة الإزالة - انظر عباس ضمن الصراف فقرة ٩٤٥ - فقرة ٩٤٨) .

تقنين الوجهات والمقوله اللبناني م ٥٨٢ : إذا أنشأ المستأجر بنايات أو أفراساً أو غيرها من التصمينات التي زادت في قيمة المأجور ، وجب على المؤجر أن يبيعها في نهاية الاجارة أما قيمة النفقات وأما قيمة التحسين على شرط أن تكون تلك التصمينات قد أجريت مع علمه وبموافقة معارضته .
والا فيمحق للمؤجر بعد اقامته البرهان على أن تلك التصمينات لا تموه عليه بفائدة ما ، أن يطلب من المستأجر نزعها وتمويضه منه الانقضاء عن الاضرار التي تصيب الملقان من هذا أما إذا أكر المؤجر أن يحتفظ بالتصمينات ويدفع إحدى القيمتين المتضمن ذكرهما ، فيجوز للقاضي أن يمين له مهلاً لإدائها .
(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري ، فيما عدا أن التقنين اللبناني ، كالمشروع التمهيدى للتقنين المصري ، يشترط ، إذا =

وهذا النص يورد أحكاما تخالف قليلا الأحكام التي تقررها القواعد العامة في شأن المصروفات النافعة (م ٩٨٠/٢ و ٩٢٤ - ٩٣٥ مدني) كما سفرى ، وهي تميز بين ما اذا كان المستأجر أوجد البناء أو الفراس أو التحسينات الأخرى يعلم المؤجر ودون معارضته ، أو أوجدها دون علمه أو رغم معارضته . فنتكلم في كل من هذين الفرضين ، ثم نعيما للمستأجر من حق الحبس ونعيما للمؤجر من حق في أن ينظر الى أجل ونعيم تكون له ملكية المباني والفراس أثناء الايجار .

= طلب المؤجر ازالة التحسينات التي اجريت بغير علمه أو رغم معارضته ، ان يثبت أن هذه التحسينات لا تعود عليه بفائدة) .
التقنين المدني الكويتي م ٥٩٨ : ١ - اذا أحدث المستأجر في المأجور بناء أو غراسا أو أية تحسينات أخرى تزيد في قيمته ، كان له عند انقضاء الايجار أن يتركها أو يزيلها على نفقته إذا لم يكن في ذلك اضرار بالمأجور .
٢ - فان لم يزل المستأجر هذه الزيادات ، كان للمؤجر أن يطالبه بإزالتها ، أو أن يستيقظها بقيمتها مستحقة الازالة ، دون اخلال بحقه في التعويض عما تسببه الازالة من ضرر اذا كانت الزيادات قد أحدثت بغير اذنه .
٣ - وكل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره (وأحكام التقنين المدني الكويتي تختلف عن أحكام التقنين المدني المصري في النقاط التالية : ١ - اذا استبقى المؤجر التحسينات التزم في التقنين الكويتي بان يرد للمستأجر قيمتها مستحقة الازالة في حين انه في التقنين المصري يلتزم المؤجر بان يرد للمستأجر اقل القيمتين ما انفق في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار . ٢ - التقنين للكويتي اعطى للمؤجر - في حالة تركه المستأجر للتحسينات - ان يطلب من المستأجر ازلتها دون تعرقه بين ما اذا كانت قد استعملت بعلم أو عدم معارضة المؤجر وما اذا كانت قد استعملت دون علمه أو رغم معارضته ، في حين ان التقنين المصري لم يعط للمؤجر مطالبة المستأجر بإزالة التحسينات الا اذا كان قد استعملها دون علم المؤجر أو رغم معارضته . ٣ - التقنين الكويتي اعطى للمؤجر حق مطالبة المستأجر بالتعويض عما تسببه الازالة من ضرر بالمأجور اذا كانت الزيادات أو التحسينات قد حدثت بغير اذن المؤجر ، في حين ان التقنين المصري لم يشترط حدوث التحسينات بغير اذن المؤجر بل اشترط للمطالبة بالتعويض أن تكون التحسينات قد حدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته . ٤ - التقنين الكويتي اجاز للمستأجر اما ترك التحسينات أو ازلتها على نفقته اذا لم يكن في ذلك اضرار بالمأجور في حين ان التقنين المصري لم يجرز للمستأجر ازالة التحسينات اذا تمسك المؤجر بالإبقاء عليها مقابل رد اقل القيمتين المتعارفين) .

٤٣١ - المستأجر أوجد البناء أو الغراس أو التحسينات الأخرى بطم المؤجر ودون معارضته :

ومعنى ذلك أن المؤجر ، وقد علم بالتحسينات ولم يعارض فيها ، أنه موافق عليها موافقة ضمنية على الأهل . بل قد يكون المؤجر قد اتفق مع المستأجر على هذه التحسينات ، فان وجد اتفاق بينهما بين ما يجب اتباعه من الأحكام روى هذا الاتفاق . وقد يقضى الاتفاق بأن يكون للمستأجر الحق في استحداث التحسينات في العين المؤجرة ، وعند انتهاء الإيجار يكون للمؤجر الخيار في أن يستبقى التحسينات بقيمتها حسب تقويم الخبراء مستحقة البقاء أو مستحقة الإزالة بحسب الاتفاق . وقد يكون الاتفاق على أنه ليس للمستأجر أن يستحدث شيئا في العين المؤجرة ، فان فعل وجب أن يرد العين خالية مما استحدثه مع اعادتها الى أصلها : أو أن يستبقى المؤجر ما استحدث دون تعويض (١) . وقد يتفق على أن المستأجر يقوم بتحسينات في العين المؤجرة وتكون ملكا للمؤجر عند انتهاء الإيجار (٢) . وهكذا يتنوع اتفاق المتعاقدين ، وينفذ

= التقنين المدني الأردني م ٧٠١ : ١ - اذا أحدث المستأجر بناء أو غراسا في المأجور ولو باذن المؤجر كان للمؤجر عند انقضاء الإيجار اما مطالبته بهدم البناء أو قلع الغراس أو أن يملك ما استحدث بقيمته مستحق القلع ان كان هدمه أو ازالته مضرا بالمقار ٢٠ - فان كان الهدم أو الإزالة لا يضر بالمقار فليس للمؤجر أن يبقيه بغير رضا المستأجر (وهذا النص تضمن تنظيما مختلفا ففرق بين حالتين : ١ - اذا لم تكن الإزالة مضرة بالمقار كان للمؤجر أن يطلب من المستأجر الإزالة أو أن يستبقيه بشرط موافقة المستأجر . ٢ - اذا كانت الإزالة مضرة بالمأجور كان للمؤجر أن يستبقى ما استحدث بالمأجور بقيمته مستحق القلع دون اشتراط موافقة المستأجر . ولم يفرق التقنين الأردني بين مسبق موافقة المؤجر على إقامة البناء أو الغراس أو التحسينات أو عدم موافقته)

(١) استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ١٠٦ - وقرب ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٥٠٩ .

(٢) استئناف مختلط ٢٨ مارس سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ ص ١٢٢ - وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان عقد الإيجار منصوبا فيه على أن كل ما يعمده المستأجر في الأعيان المؤجرة من إصلاحات أو انشاءات يكون =

ما اتفقا عليه مادام غير مخالف للأداب ولا للنظام العام (١) .
فإذا لم يوجد اتفاق ، واقتصرت المؤجر على الموافقة الصريحة أو
الضمنية بأن علم ولم يعارض ، فإن الفقرة الأولى من المادة ٥٩٢ مدني
تقضي بأن يستبقى المؤجر البناء أو الغراس أو التحسينات الأخرى لأنه
كان موافقا على استحداثها ، ويرد للمستأجر عند نهاية الإيجار أقل

= ملكا للمؤجر ، ثم باع المؤجر هذه الأعيان ، فكل الحقوق التي كسبها المؤجر
قبل المستأجر من هذا العقد تعتبر من ملحقات المبيع ، فتنقل بحكم القانون
إلى المشتري . وتبعا لذلك يكون للمشتري حق مطالبة المستأجر بتعويض
للضرر الناتج عن فعله غير المشروع بتلك الأعيان (نقض مدني ٢٢ نوفمبر
سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ١٦ ص ٨٢) .

(١) انظر في تنوع هذه الاتفاقات بودري وفال ١ فقرة ٦١٦ -
فقرة ٦٤٦ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم المعلن فيه قد استخلص
مما أورده من قرائن أن نية المتعاقدين اتجهت إلى عدم أعمال ما تضمنه
عقد الإيجار من تحويل المؤجر الحق في طلب إزالة ما قد يقيمه المستأجر على
العين من مبان وأن الينابيع للمؤجر أجاز ضمنا إقامة البناء محل النزاع ،
وكان هذا الاستخلاص سائما ومستمدا من وقائع تؤدي إليه ، فإنه لا مقب
على المحكمة في ذلك لثقله بأمر موضوعي (نقض مدني في ١١ يونيو سنة
١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ رقم ١٢٩ صفحة ٨١٩) .

كما قضت محكمة النقض بأنه إذا رخص المؤجر للمستأجر بإنشاء
« مبان » على سطح المكان المؤجر فإن هذه الإنشاءات لا تعتبر خارجة عن
نطاق العين المؤجرة بل داخلة فيها ويجري عليها أحكام القانون الخاص
بالبناء الذي يحدثه المستأجر في العين المؤجرة ما لم يكن هناك اتفاق يقضي
بغير ذلك . ولا يلزم الخضوع البناء الجديد لتلك الأحكام أن تكون قد حددت
له أجره مستقلة بالإضافة إلى الأجرة المتفق عليها في عقد الإيجار أن تحديد
هذه ليست شرطا لانطباق أحكام القانون في هذا الخصوص ولا يوجد ما يمنع
من أن يعطى المؤجر المستأجر من أية أجرة إضافية من انتفاعه بالبناء الذي
أحدثه هذا المستأجر على ثقله وتكون في هذه الحالة الأجرة المتفق عليها أصلا
في العقد هي المقابل لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة شاملة هذا البناء
المستجد (نقض مدني في ٢٦ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض السنة
١٧ رقم ١٧٢ صفحة ١٢٥١) .

والخصت محكمة النقض أيضا بأن البناء أو الغراس أو غيرها من
التحسينات التي يستحدثها المستأجر في العقار يعلم المؤجر وبكون معارضة
وإن كان المشرع قد نص بالفقرة الأولى من المادة ٥٩٢ من القانون المدني =

القيمتين ، ما أنفقه في هذه التحسينات أو مازاد في قيمته^(١) وهذا الحكم يتفق مع القواعد العامة في حالة من يقيم منشآت على أرض مملوكة لغيره وهو يعتقد بحسن نية أن له الحق في اقامتها . فان المادة ٩٢٥ مدني - وتحيل عليها المادة ٩٨٠/٢ مدني - تقضي بالا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة ، ويرد لصاحب المنشآت أقل القيمتين ، ما أنفق في المنشآت (قيمة المواد وأجرة العمل) أو مازاد في قيمة الأرض (٢) . ولكن المادة

= على التزام المؤجر بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار إلا أنه جعل هذا الالتزام مشروطاً بالا يكون هناك اتفاق يقضي بغير ذلك (تقض مدني في ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٧ مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ رقم ٢٥١ صفحة ١٦٥٩) .

(١) وهذا يشمل ادخال معدات المياه والنور الكهربائي والغاز والتلفون والراديو وما إلى ذلك (م ٥٨١ مدني) . ولا يكفي ليمتثل المؤجر موافقا على ادخال هذه المعدات أن يكون ملزماً بموجب نص القانون (م ٥٨١ مدني) بتركه المستأجر يديها في العين المؤجرة ، فقد يكون مع ذلك غير موافق عليها ، لا بمعنى أن يكون له الحق في منع المستأجر من ادخالها ، بل بمعنى أن يكون له الحق في نهاية الإيجار في طلب إزالتها ، وعندئذ تسمى أحكام التحسينات التي تدخل العين المؤجرة بغير موافقة المؤجر (انظر ما يلي فقرة ٤٢٢ - وانظر عكس ذلك وأن التزام المؤجر بتركه للمستأجر يدخل هذه التحسينات يقوم مقام الموافقة عليها فلا يجوز للمؤجر طلب الإزالة محمد علي أمام ١٥٢ ص ٣٦٤) . هذا وتقضي المادة ٧٢ من القانون الفرنسي الصادر في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ بالتفويض للمستأجر في ادخال الماء والكهرباء والغاز والتلفون ، وتلزم المؤجر برد نفقات كل ذلك (فيما عدا التلفون) للمستأجر عند نهاية الإيجار ، بعد خصم ١/٦ من هذه النفقات من كل سنة منذ ادخال هذه التحسينات ، وبعد استئصال المصروفات الكمالية (انظر أيضا فقرة ٢٧٦ في الهامش) .

وقد قضت محكمة النقض بأن المؤجر يلتزم طبقاً لنص المادة ١/٥٩٢ من القانون المدني بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفقه في التحسينات التي استعملها في العقار يعطى المؤجر ودون معارضته أو ما زاد في قيمة العقار بموجب هذه المنشآت بشرط ألا يكون هناك اتفاق يقضي بغير ذلك (نقض مدني في ٧ مارس سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ١٣٦ صفحة ٦٩٥) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت الطاعنة - المؤجرة التي صرحت للمستأجر بإقامة بناء على العين المؤجرة - لا تنازع في أن ما ألزمها به المحكم المطعون فيه هو قيمة المواد وأجرة العمالة وكانت هذه القيمة على =

٩٢٥ مدنى تجيز لصاحب المنشآت نزعها مع اعادة المين الى أصلها ، ولا تجيز المادة ٥٩٢ مدنى ذلك . فلا يجوز إذن للمستأجر أن يطلب نزع التخصينات اذا أراد المؤجر استبقاءها ، خلافا لما تقتضى به القواعد العامة ، ويجب عليه أن يكتفى بأقل القيمتين المتقدم ذكرهما . ولما كانت المادة ٥٩٢ مدنى تفرض أن المين المؤجرة عقار ، ففى المقول (كما اذا كانت المين المؤجرة سيارة واستحدث فيها المستأجر تخصينات) يجب تطبيق القواعد العامة المتقدم ذكرها ، فيجوز لمستأجر السيارة أن يطلب نزع التخصينات اذا لم يرض بأخذ أقل القيمتين .

أما التقنين المدنى القديم فأحكامه تختلف ، ويجب التمييز في عهد هذا التقنين بين المصروفات النافعة والبناء والفراس .

فاذا قام المستأجر بمصروفات نافعة للمين ، فقد كانت القواعد العامة تقضى بأن للمستأجر أن يرجع على المؤجر بأقل القيمتين ، ما أنفقه أو ما زاد في قيمة المين ، ويكون للمستأجر أن يجبس المين حتى يستوفى ما يستحقه (م ٦٥٥ فقرة ثانية / ٧٣١ فقرة ثانية مدنى قديم) . ولكن القضاء المصرى جرى بأن المستأجر لا يرجع بشئ على المؤجر ، بسبب المصروفات النافعة التى ينفقها على المين (١) ، بدعى أن المستأجر ملزم

= ما جاء بتقرير الخبير الذى اعتمده الحكم نقل عما زاد في قيمة الأرض بسبب البناء ، فان للحكم لذ الزمها بأقل القيمتين يكون قد التزم حكم القانون (نقض مدنى في ١١ يونية سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام نقض المسئلة ١٥ رقم ١٢٩ صفحة ٨١٩) .

(١) استئناف مختلط ٣ يناير سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ١٠٤ - وقد قضت محكمة استئناف اسبوط بأن التخصينات التى يلزم المالك بقيمتها هى تلك التى يكون احدثاها بمصن نية ، فاذا كان من احدثها لا يعتقد انه ماله للأرض فانه يعتبر من ماله ، وفي هذه الحالة يكون ملزما بإزالة ما احدثه بدون أن يكون له حق الرجوع على المالك ، وعلى هذه القاعدة لا يجوز للمستأجر أن يطالب المالك بقيمة ما استهلك من التخصينات على المين المؤجرة (استئناف اسبوط ٥ يوليو سنة ١٩٢٨ المجموعة الرسمية ٢٩ رقم ١٤٢ ص ٣٢٧) . وقضت محكمة استئناف مصر بأن هذه الأرباح بطبيعتها للقانونية لا يجوز للمستأجر إجراء أى تعديل أو تغيير في المين المؤجرة ، فاذا احدث أى إصلاح أو تحسين فانه يعد مجازفا ولا تجوز له المطالبة بقيمتها أو بتعويض عنه ولا محصل للقول باعتبار المستأجر ففسوليا في الاصلحات التى يقوم بها أو بتطبيق =

برد العين بالحالة التي هي عليها وقت الرد فلا يسترد ما زاد فيها
ولا يعرض ما نقص منها الا اذا كان التلف يتقصر منه (١) ، ولأن
المصروفات النافعة التي أنفقها المستأجر انما أراد بها فائدته هو لا فائدة
المؤجر حتى يستكمل الانتفاع بالعين فلا يستطيع الرجوع بدعوى
الفضالة (٢) ، وكذلك لا يستطيع الرجوع بدعوى الاثراء بلا سبب لأن هذه
الدعوى في التقنين المدني القديم كانت دعوى احتياطية لا يجوز الالتجاء
اليها اذا كان هناك عقد يحدد العلاقات بين الطرفين (٣) . ولكن يستطيع
المستأجر نزع ما أوجده في العين المؤجرة من تحسينات ، بشرط أن يعيد
العين الى حالتها الأصلية (٤) .

وإذا أقام المستأجر بناء في العين المؤجرة ، وجب تطبيق القواعد

= نظرية الاثراء على حساب الغير بدون سبب باعتبار أن المالك انتفع من عمل
المستأجر (استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ المحاماة ١١ رقم ٣٦٠ من
٧٠٩) . وقضت محكمة النقض بأن التزامات المؤجر في القانون المدني القديم
كانت سلبية ، وذلك بترك المستأجر يتقنع بالعين المؤجرة ولا يلزم المؤجر
باجراء الترميمات اللازمة في العين المؤجرة أثناء مدة الانتفاع الا اذا اشترط
ذلك في العقد ، كما كان المستأجر ملزماً برد العين المؤجرة بالحالة التي هي
عليها . ومفاد ذلك اعفاء المؤجر من اداء المصروفات النافعة الا عند الاتفاق
عليها بالعقد ، ومن ثم فلا يكون الحكم قد خالف للقانون اذا قضى يرفض
تمويض المستأجر ، عن اصلاح البور واحياء الموات بالعين المؤجرة مادام
لم يثبت حصول الاتفاق عليها (نقض مدني ٧ يولية سنة ١٩٥٦ مجموعة
احكام النقض ٧ رقم ٩٤ من ٦٧٢) .

(١) جرانولان في العقود فقرة ٢٨٩ .

(٢) وهذا هو الحكم في القانون الفرنسي (بلانويول وريبير ١٠ فقرة

٦٠٧) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الثابت ان علاقة الطاعن
والمطعون ضده الاول يحكمها عقد ايجار مبرم بينهما ، فلا محل لتطبيق قواعد
الاثراء بلا سبب لوجود رابطة عقدية ، وتكون احكام العقد هي المرجع لتحديد
حقوق وواجبات كل من الطرفين قبل الآخر (نقض مدني ١٦ نوفمبر سنة
١٩٧٧ مجموعة احكام النقض للسنة ٢٨ رقم ٢٩٢ صفحة ١٧٠٣) .

(٤) ولا يستطيع المؤجر أن يطالب باعادة العين الى اصلها الا بعد
انتهاء الاجاز (استئناف مخطوط ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٤ م ٥٥ من ١١٥) .
وانظر في ذلك الاجاز للمؤلف فقرة ٣٦٤ .

العامة في التقنين المدني القديم (م ٦٥ من التقنين الوطني) (١) ، وهذه تنص بأن يكون للمؤجر الخيار بين طلب إزالة البناء وطلب إبقائه . فان طلب ازالته فعلى المستأجر أن يقوم بذلك على نفقته ، وعليه أن يرد العين الى أصلها أو يدفع تعويضا للمؤجر عما أحدثته من الخسارة بسبب ازالة البناء . وان طلب المؤجر ابقاء البناء ، فعليه أن يدفع للمستأجر تعويضا هو أقل القيمتين ، قيمة البناء مستحق الهجم ومازاد في العين بسبب البناء (٢) . وهناك رأى يذهب الى أن علم المؤجر بالبناء وسكوته عليه يعد رضا ضمنا به ، فيلترم بدفع مازاد في قيمة العين بسبب البناء اذا أراد ابقائه (٣) . ولكن الرأى الراجح أن مجرد علم المؤجر بأن المستأجر

(١) اما التقنين المختلط فيختلف عن التقنين الوطني ، فقد قضت المادة ٨٩ مدني مختلط على أن « من بنى أو غرس في أرض يائنه صريح من مالكة بدون شرط ولا قيم يكون مالكا للأرض التي اقيم عليها البناء أو التي يشغلها الغراس » . ونصت المادة ٩٠ مدني مختلط على أنه « اذا لم يثبت حمسول الاذن من المالك بدون شرط ولا قيد تعتبر الأرض عارية ، ويكون للمالك الخيار بين طلب هدم البناء وإزالة الغراس وبين ابقائه له مع دفع قيمة المهام والأدوات وأجرة العمالة » . ونصت المادة ٩١ مدني مختلط على أنه « اذا كان لدى من غرس أو بنى أصيابه مقبولة ليمتد أنه مالكه ، فلا يصير ازالة الغراس أو البناء ، بل للمالك الحقيقي أن يدفع ما زاد على قيمة المقار بحسب ما يقدره أهل الخبرة » .

(٢) جرانمولان في العقود فقرة ٢٨٩ - هالتون ٢ من ١٢٦ - استئناف وطني ٢٥ أكتوبر سنة ١٨٩٣ الحقوق ٨ من ٣٠٥ - استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٨٩٥ م ٧ من ٧٥ - مارس سنة ١٨٩٩ م ١١ من ١٥٤ - ويتنقل خيار المؤجر الى المشتري منه على خلاف في الرأى (استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٧ م ٢٩ من ١٩٦) .

ومع ذلك فلا يفتى بأن المستأجر الذي بنى دون إذن المؤجر لا يستحق أى تعويض حتى لو اختار المؤجر استبقاء البناء ، لأن المستأجر انما كان يعمل لصالحه هو لا لصالح المالك ويقصد زيادة منفعة باكثر مما رخص له فيه ، فلا يجوز له الاستقاء الى نظرية الاثراء بلا سبب للرجوع بقيمة ما انتفع به (استئناف اسبوط ٥ يوليه ١٩٢٨ المجموعة الرسمية ٢٩ رقم ١٤٢ من ٣٣٧ - استئناف مصر ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ الحاماة ١١ رقم ٣٦٠ من ٧٠٩ - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٦ الحاماة ١٧ رقم ٣٦٦ من ٥٤٩) .

(٣) ولقد قضت محكمة النقض بأنه وان كان المستأجر الذى يقيم بناء على الأرض المؤجرة لا يعتبر حسن النية في حكم الفقرة الثانية من المادة ٦٥ =

يبنى في العين المؤجرة وسكوته على ذلك لا يعدل من حقه ، بل يبقى له حق الخيار المتقدم ، هذا ما لم يتبين جليسا من الظروف أن المؤجر أراد بسكوته النزول عن حقه في الخيار المذكور (١) . ولا يتقيد المؤجر بميعاد معين في استعمال حق خياره (٢) ، وإذا طلب اخلاء العين المؤجرة وتسليمها اليه كان هذا معناه أنه يطلب ازالة البناء من الأرض وتسليمها له خالية بعد اعادتها الى أصلها ، وتكون المحكمة المختصة بالحكم باخلاء العين مخصصة بازالة البناء مهما بلغت قيمته لأن طلب ازالة

= من القانون المدني القديم لانه يعلم ان هذه الارض التي يبني عليها مملوكة للمؤجر ، الا ان الرأى الذي كان سائدا في ظل القانون المدني القديم والذي تقرر محكمة النقض هو ان المستأجر الذي يبني في الارض المؤجرة بتصريح من المؤجر ينزل منزلة الباني في أرض الغير يحسن نية ويأخذ حكمه فتطبق عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٦٥ المشار اليها ، وهذا النظر هو ما كنفه القانون المدني القائم في المادة ٥٩٢ بشأن البناء الذي يقيمه المستأجر في العين المؤجرة يعلم المؤجر ودون معارضته . واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ان البناء قد اقيم على الارض بتصريح من المؤجر الذي أمسك حقه في طلب الازالة عليه حكم الباني يحسن نية فانه لا يكون مخالفا للقانون (نقض مدني في ١١ يونيه سنة ١٩٦٤ مجموعة احكام النقض المسند ١٥ رقم ١٢٩ صفحة ٨١٩) .

(١) ولكن اذا بنى شخص في أرض يعتقد يحسن نية انها ملكه ، فان المالك لا يستطيع طلب الازالة ، ويكون مخيرا بين دفع ما صرف على البناء او دفع ما زاد في قيمة الأرض (م ٦٥ / ٢ مدني وطني قديم) . والياسا على ذلك قضت محكمة استئناف مصر الوطنية بانه اذا اباح المؤجر للمستأجر البناء ، اعتبر المستأجر حسن النية وفقا للمادة ٦٥ مدني ، وعلى ذلك لا يجوز للمؤجر طلب الازالة بل يلزم باخذ البناء ودفع قيمته باحسدى الطرفين ، اما قيمة التكاليف واما زيادة القيمة التي عادت على الارض بسبب البناء ، ويكون للمستأجر الباني حق حبس البناء تحت يده حتى يسألوا على قيمة البناء وفقا للمادة ٦٥٥ / ٢ مدني (استئناف مصر ١٦ ابريل سنة ١٩٢٠ الحاماة ١٢ رقم ١٣١ من ٢٤٥) . وانظر ايضا استئناف مصر ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٩ الحاماة ١٠ رقم ١٥٢ من ٢٠٤ - ١٢ يناير سنة ١٩٢٢ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٣٠٠ من ٢٩٥ - ٢٥ يناير سنة ١٩٢٢ الحاماة ١٢ رقم ٢٥٠ من ٧٣ - مصر الوطنية ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٧ الحاماة ٨ رقم ٢٥٦ من ٢٥٤ - ١٦ ابريل سنة ١٩٣٠ الحاماة ١٢٢ رقم ١٣١ من ٢٤٥ .

(٢) استئناف مختلط ٢ يناير سنة ١٩٠١ م ١٢ من ١٠٤ .

البناء يتفرع عن الطلب الأصلي وهو اخلاء العين (١) .
وحق المؤجر في اعتبار طلب الازالة لا يقوم الا عند انتهاء عقد
الايجار ، وقد نصت محكمة النقض انه متى كان مبنى الازالة ان المستأجر
احدث تغييرا في العين المؤجرة باقامة منشآت بغير اذن المؤجر ، وكانت
المادة ٣٧٦/٢ من القانون المدني القديم الذي اقيمت المباني المطلوب
ازالتها في ظله (وتقابلها المادة ٥٨٠ من القانون الحالي) تقضى بان التزام
المستأجر بالايجار لا يغير ماديا بغير اذن من المالك ،
وكان المستأجر الذي يبني في العين المؤجرة بغير اذن من المؤجر تطبق في
شأنه قواعد الالتصاق المنصوص عليها في المادة ٦٥ من القانون المدني
القديم - الذي يحكم واقعه الدعوى - وهي تقضى بان يكون للمالك
الخيار بين طلب ازالة البناء وطلب ابقائه (وهذا الخيار هو ما اخذ به
القانون المدني الحالي في المادة ٥٩٢ بشأن البناء الذي يقيمه المستأجر في
العين المؤجرة دون علم المؤجر أو رغم معارضته) ، لما كان ذلك وكانت
المباني التي أقامها المستأجر هي منشآت لم يترتب عليها ضرر للعين
المؤجرة ، فان مصلحة المؤجر في طلب ازلتها لا تثور الا عند انقضاء
الايجار حيث يلزم المستأجر برد العين (٢) .
واذا غرس المستأجر أشجارا في العين المؤجرة ، فقد رود في هذا
الشأن نصوص خاصة في التقنين المدني القديم هي نصوص المادتين ٣٩٤
- ٣٩٥/٤٨١ - ٤٨٢ (٣) . ويتبين من هذه النصوص أنه يجب التفريق

(١) استئناف مختلط ٢٤ مايو سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٢٢٢ - ١٧ أبريل
سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٢٠٧ - ٢٩ مايو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ١٨٢ - وانظر
الايجار للمؤلف فقرة ٣٦٧ - فقرة ٣٦٩ - وقد قضى بان المالك الذي اقام
البناء ، اذا اختار المالك استبقائه ، تكون له دعوى مباشرة (دعوى الاتراء
على حساب الغير) على المالك ، وله ان يأخذ اختصاصا على البناء اذا اصبح
مملوكا للمالك الأرض بعد ان اختار استبقائه (مصر الوطنية ٢١ نوفمبر
سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢٠ رقم ١٨٠ ص ٤٧٠) .

(٢) نقض مدني في ٦٤ يونيو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض
السنة ١٧ رقم ١٨٨ صفحة ١٢٥٩ .

(٣) انظر آتفا فقرة ٤٢٠ في الهامش .

بين حالتين : إذا كان ما غرسه المستأجر شجيرات معدة للنقل (pepinières) أو كان ما غرسه أشجارا مثبته في الأرض غرسها المستأجر دون إذن المؤجر (١) . غنى الحالة الأولى يكون للمستأجر قلع ما غرسه من

(١) والمراد هنا الشجر المغروس في الأرض لا المحصول المتاد للأرض الزراعية ، فإن هذا المحصول يخصه المستأجر ولا يتركه في الأرض ولو انتهت مدة الاجارة قبل الحصد . وكثيرا ما يشترط في عقود الايجار ان المستأجر يسلم الأرض للمؤجر عند نهاية العقد خالية ، فاذا وجدت بها محاصيل كانت من حق المؤجر . وتلقى المحاكم الوطنية بأن مثل هذا الشرط يجب بالتحفظ في تطبيقه ، وإن كان بعض المحاكم يبنى هذا التحفظ على أساس المادتين ٢٩٤ و ٢٩٥ ، فيخلط بذلك بين الغرضين اللذين فرقنا بينهما : انظر مثلا ما قضت به محكمة الاستئناف الوطنية من أن الشرط الذي يكتب في عقود الاجارة ويعطى المؤجر الحق في وضع يده على الاطيان المؤجرة بدون انتظار تسلم قانوني للاطيان ، وإن وجدت بها زراعة فتكون حقا للمؤجر ولا يكون للمستأجر الحق في الطالبة بها ولا بالتكلم فيها ولا بقيمة ككلفتها ، هو شرط باطل لمخالفته لنص المادتين ٢٩٤ و ٢٩٥ (استئناف وطني ٢ مارس سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٥٦٦ ص ٧٢٧) . وهذا الحكم اخطأ في أمرين : ١ - في أنه خلط بين حالة الشجر المغروس في الأرض وحالة المحصول الزراعي المتاد . ٢ - في أنه جعل حكم المادتين ٢٩٤ و ٢٩٥ ، على فرض انهما منطقيتان على حالة المحصول الزراعي المتاد ، من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه . والواقع أنه يمكن القول بعدم تطبيق هذا الشرط الجائر القاضى باستيلاء المؤجر على محاصيل المستأجر دون تعويض اذا تأخر هذا الأخير في اخلاء العين عند نهاية الايجار ، وذلك دون حاجة للاتجاه الى تقرير ذلك بالمادتين ٢٩٤ و ٢٩٥ ، فضلا عن أن الاتجاه الى هاتين المادتين لا يفيد لأن الحكم الوارد فيهما ليس من النظام العام ويجوز الاتفاق على ما يخالفه كما تقدم . ويكفي أن نعد هذا الشرط شرطا جزائيا . ونترك للمحكمة حرية التقدير في تطبيقه او في تعديله بمصعب الضرر الحقيقي الذي يصيب المؤجر من عدم اخلاء المستأجر العين المؤجرة في الميعاد (انظر في هذا المعنى استئناف وطني ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ المحاماة ٢ رقم ١٥٩ ص ٢١٤ - وانظر أيضا استئناف وطني ٢١ يناير سنة ١٩٢٢ المجموعة الرسمية ٢٤ ص ٢٥٣) - وقضى بأنه إذا اتفق في عقد الايجار على حقبة المؤجر في تسلم العين المؤجرة عند انتهاء المدة بما عليها من الزراعة ، يجب على قاضي الأمور المستعجلة عند الحكم في طلب الاخلاء تنفيذ هذا الشرط والقضاء للمؤجر بما طلبه ، والمستأجر وشأنه امام محكمة الموضوع في المطالبة بمقته في ثمن الزراعة بالرغم من التعاقد ان كان لذلك وجه (مصر الوطنية مستعجل ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ المحاماة ١٦ رقم ٢٧٧ ص ٦١٩) . وقضى من جهة أخرى بالزام المستأجر برد العين المؤجرة وما عليها من زراعة لتكون تعويضا عن عدم رد الاطيان المؤجرة وإبقائها تحت يد المستأجر بدون

الشجيرات ، لأنها بطبيعتها معدة للنقل من مكان الى آخر وليست مثبتة في الأرض (١) . أما في الحالة الثانية فيكون المؤجر بالخيار بين أن يطلب من المستأجر قلع الأشجار المغروسة بدون اذنه واعادة الأرض الى أصلها ، ولكنه يجب اذا اختار ذلك أن ينتظر الزمن الذى يوافق فيه النقل فلا يصح أن يطلب من المستأجر نقل الأشجار في وقت اذا عمل فيه ذلك ماتت الأشجار - والى هنا يتفق الحكم في حالتي البناء والغراس - وبين أن يطلب من المستأجر ابقاء الشجر في الأرض بشرط أن يدفع له تعويضا هو قيمة الشجر مستحق البقاء ، وهنا يختلف حكم الغراس عن حكم البناء فقد تقدم أن المؤجر في الحالة الأخيرة يدفع أدنى القيمتين قيمة البناء مستحق الهدم ومازاد في قيمة الأرض بسببه البناء . ومن ذلك نرى أن التقنين المدنى القديم يعامل المستأجر الذى يفرس أشجارا معاملة أفضل من معاملة المستأجر الذى يقيم بناء . وليس هناك مسوغ للتفريق بين الماملتين ، ولذلك سوى التقنين المدنى الجديد بينهما كما رأينا (٢) .

٤٣٢ - المستأجر أوجد البناء أو الغراس أو التحسينات الأخرى دون علم المؤجر أو رغم معارضته :

ومعنى ذلك أن المؤجر يكون غير موافق فعلا على التحسينات التى

= وجه حق (كوم حمادة ٢ مارس سنة ١٩٥٢ المحاماة ٣٢ رقم ٢٠٨ ص ١١٨٩) .

وتميل المحاكم المختلطة الى تطبيق الشرط وتنفيذه على المستأجر : استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٧٧ - ٧٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨ - ٤ أبريل سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٢٠١ - وقارن ٣١ مارس سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٣٥٦ - عكس ذلك ١١ يونيو سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٣٤١ .

(١) فهو تعتبر منقولا . وليس هذا الحكم الا تطبيقا للقواعد العامة ، فيسرى بعد اسقاط التقنين المدنى الجديد لهذا النص (سليمان مرقس فقرة ٣٠٦ ص ٥٧٧) .

(٢) انظر فيما اذا وجد اتفاق في شأن البناء أو الغراس : استئناف مختلط ١١ مارس سنة ١٩١٩ م ٢١ ص ٢٠٠ - ٢٥ مارس سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٢٥٨ - ١٣ فبراير سنة ١٩٢٢ م ٣٥ ص ٢١٩ - وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٨١ .

(الوسيط ج ٦ - م ٥٢)

استحدثها المستأجر اذا تمت رغم معارضته ، أو غير موافق عليها حكما اذا تمت دون علمه . ومن أجل ذلك تقضى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٢ مدنى بالألا يجبر المؤجر على استبقاء البناء أو الغراس أو التخصيبات الأخرى كما كان يجبر فى حالة موافقته ، بل يكون له الخيار بين أن يطلب ازلتها أو استبقاها . فان طلب ازلتها (١) وجب على المستأجر أن ينزعها من العين المؤجرة وأن يعيد العين الى أصلها ، وللمؤجر أن يطلب تعويضا عن الضرر الذى يصيب العقار ان كان للتعويض مقتضى (٢) .

(١) وقد قضى بأن المادة ٣٣ مرافعات (السابق) التى تنص على اضافة قيمة البناء الى قيمة الأرض اذا طلب الحكم بالازالة لا تطبق الا على دعوى ثبوت الملك ، أما دعوى الازالة التى تلتحق بطلب فسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة فهى من نتائج الفسخ والتسليم الذى يجب أن يكون خاليا من الشوائب ، فتبقيتها ظاهرة وحتمية ولا اثر لها على اختصاص المحكمة الجزئية المقرر بالمادة ٤٦ مرافعات (عابدين) ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ المحاماة ٣٠ رقم ١٧٤ هـ (٢٠٧) . انظر أيضا فى هذا المعنى : استئناف مختلط ٢٤ ماي سنة ١٨٩٩ م ١٢ هـ ٢٢٣ - ٢٩ مارس سنة ١٩٠٠ م ١٢ هـ ١٧ - أبريل سنة ١٩٠٠ م ١٢ هـ ٢٠٧ - ٧ مارس سنة ١٩٣٩ م ٥١ هـ ١٨٥ .

ولكن محكمة النقض أخذت بعكس ذلك ، وقضت بأنه اذا كانت الدعوى قد رفعت من المؤجر بطلب إخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة وتسليمها خالية مما عليها من مبان ، فانه يجب وفقا لقواعد تقدير قيمة الدعوى الواردة فى المادة ٢٠ وما بعدها من قانون المرافعات اضافة قيمة المبانى الى طلب الإخلاء والتسليم ، سواء اعتبر طلب ازالة هذه المبانى طلبا ملحقا أو تابعا لطلب الإخلاء عملا بنص المادة ٣٠ مرافعات أو طلبا أصليا ، باعتبار أن طلبات المؤجر وقد تعددت فان منشأها جميعا هو عقد الإيجار مما يتعين معه ان تقدر قيمة الدعوى بمجموع هذه الطلبات وفقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات . وأذن فمتى كان الثابت بالحكم أن قيمة المبانى المقضى بآزالها تزيد على المائتين وخمسين جنيها وهو طلب يخرج عن ولاية محكمة المواد الجزئية ولا تملك الفصل فيه لتعلقه بالنظام العام ، فان الحكم المطعون فيه اذا قضى بتأييد الحكم الصادر برفض الدفع بعدم الاختصاص يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض ٦ رقم ١٧٨ هـ ١٣٢٨) .

كما قضت محكمة النقض بأن طلب تسليم الأرض خالية مما عليها من مبان ينطوى على طلب ازالة البناء ومن ثم يعتد بقيمة البناء فى تقدير قيمة الدعوى (نقض مدنى فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٨٣ مجموعة احكام النقض السنة ٣٤ رقم ١١٢ صفحة ٥٠٧) .

(٢) وليس من الضروري أن يثبت المؤجر ، حتى يحاسب الى طلب الازالة ، أن التخصيبات لا تعود عليه بفائدة . وقد كان هذا شرطا فى طلب =

وإن طلب استبقائها ، فعليه أن يرد للمستأجر أدنى القيمتين ، ما أنفق في هذه التحسينات أو مازاد في قيمة العقار ، كما كان يفعل في حالة مواهقته على التحسينات (١) . وهذا الحكم لا يختلف الا قليلا عن حكم القواعد العامة في حالة من يقيم منشآت على أرض مملوكة لغيره ، وهو يعلم ذلك ، دون رضا صاحب الأرض . فان المادة ٩٣٤ مدنى - وتحيل عليها المادة ٩٨٠/٢ مدنى - تقضى بأن يكون لصاحب الأرض طلب ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض ان كان له وجه ، والى هنا يتفق الحكم في الاجار مع القواعد العامة . فاذا اختار استبقاء المنشآت ، وجب أن يدفع قيمتها مستحقة الازالة أو مازاد في قيمة الأرض بسببها ، وهنا يختلف الحكم في الاجار لأن المؤجر يرد ما أنفق في التحسينات « وليس قيمتها مستحقة الازالة » (٢) أو مازاد في قيمة الأرض . ولما كانت المادة ٥٩٢ مدنى تفرض كما قدمنا أن العين المؤجرة عقار ، ففى المنقول يجب تطبيق القواعد العامة المتقدم ذكرها ، فبدر المؤجر قيمة التحسينات مستحقة الازالة أو مازاد في قيمة العين المؤجرة بسبب التحسينات . واذا اختار المؤجر الازالة ، وجب أن يكون ذلك في ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه بالتحسينات (م ١/٩٣٤ مدنى) .

= الازالة في المشروع التمهيدي (انظر آنفا فقرة ٤٣٠ في الهامش) - انظر عكس ذلك محمد على اسماء فقرة ١٥٢ ص ٣٦٥ : ويستند الى ما جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي ، وقد قدمنا أن المشروع التمهيدي عدل في لجنة المراجعة بحذف الحكم الخاص بضرورة اثبات عدم فائدة التحسينات (انظر آنفا فقرة ٤٣٠ في الهامش) . (١) وقد قضت محكمة النقض بأن قضاءها قد جرى على أن المستأجر الذى يبني في ظل القانون المدنى الملقى فى العقار المؤجر بتصريح من المؤجر ينزله منزلة الباني في أرض الغير بحسن نية ويأخذ حكمه فتطبق بالنسبة له الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ من ذلك القانون ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك ، وهذا النظر هو ما قننه القانون القائم فى المادة ١/٥٩٢ منه بشأن البناء الذى يقيمه المستأجر فى العين المؤجرة يعلم المؤجر ودون معارضته ، ومن ثم يلتزم المؤجر بأن يرد للمستأجر عند انقضاء الاجار ما أنفق في المنشآت أو مازاد في قيمة العقار بسبب هذه المنشآت (تقضى مدنى فى ٢٦ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النسخة لسنة ١٧ رقم ١٧٢ صفة ١٢٥١) .

(٢) ويستطيع المؤجر من ناحية الدالية ان يقرب من حكم القواعد =

أما التقنين المدنى القديم فأحكامه فى حالة عدم موافقة المؤجر على التخصيمات هى نفس الأحكام التى سبق تقريرها فى حالة موافقة المؤجر على التخصيمات . فلا يرجع المستأجر بشئ على المؤجر فى حالة المصروفات النافعة . وفى حالة البناء يكون للمؤجر الخيار بين الهدم والاستبقاء على أن يدفع عند الاستبقاء قيمة البناء مستحق الهدم . مازاد فى قيمة الأرض بسبب البناء . وفى حالة الغراس يكون للمؤجر الخيار بين القلع والاستبقاء ، على أن يدفع عند الاستبقاء قيمة الغراس مستحق البقاء .

٤٣٣ - حقوق المستأجر والمؤجر - لمن تكون ملكية المبنى والغراس أثناء الإيجار :

وإذا وجب على المؤجر أن يدفع للمستأجر تعويضا عن التخصيمات وفقا للأحكام التى تقدم ذكرها (١) ، كان للمستأجر أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفى هذا التعويض .

وتتضى الفقرة الثالثة من المادة ٥٩٢ مدنى ، كما رأينا ، بأن للمؤجر أن يطلب من القاضى منحه أجلا للوفاء بما يستحقه المستأجر من التعويض . وليس هذا الا تطبيقا لما نصت عليه المادة ٩٨٢ مدنى ، وهى تقضى كما رأينا (٢) بأن للقاضى « أن يقرر ما يراه مناسبا للوفاء . . . وله أن يقضى بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة . وللملك أن يتحلل من هذا الالتزام إذا هو عجل مبلغا يوازى قيمة هذه الأقساط مخصوما منها فوائد بها بالسعر القانونى لغاية مواعيد استحقاقها » .

= العامة ، فيدفع للمستأجر لا مقدار ما اتفق فى التخصيمات ، بل مبلغا يقرب من قيمة التخصيمات مستحقة الإزالة . وسيله الى هذا أن يهدد المستأجر باستعمال حقه فى طلب الإزالة والتعويض ، فيضطر المستأجر فى كثير من الأحيان أن يقبل المبلغ الذى يعرضه عليه المؤجر ، وقد لا يزيد هذا المبلغ على قيمة التخصيمات مستحقة الإزالة (سليمان مرقس فقرة ٢٢٥ من ٤٠٣) .

(١) انظر أيضا فقرة ٤٣١ - فقرة ٤٣٢ .

(٢) انظر أيضا فقرة ٤٢٩ .

وهنا - لقائهما للمصروفات الضرورية والمصروفات الكمالية (١) - يجوز أن تصل المبالغ التي يجب على المؤجر دفعها للمستأجر حدا من الجسامة يبرر اجابة القاضى لطلب المؤجر في منحه مهلة للوفاء .

هذا والبناء أو الفراس الذى يوجده المستأجر في العين المؤجرة لا يخلو أمره من إحدى حالات ثلاث : ١ - أما أن يكون مصيره حتما أن يبقى في الأرض ملكا للمؤجر في مقابل تعويض ، أو بلا تعويض كأن يشترط المؤجر ذلك على المستأجر . ٢ - وأما أن يكون مصيره حتما أن يزال من الأرض المؤجرة ، ويأخذ المستأجر أنقاضه بعد إعادة الأرض الى أصلها ، إذا اشترط المؤجر والمستأجر ذلك . ٣ - وأما أن يكون مصيره معلقا على مشيئة المؤجر أن أراد استبقائه وأن أراد طلب إزالته ، كما يكون هذا المصير معلقا على مشيئة المستأجر إذا كان هناك اتفاق على ذلك .

ففى الحالة الأولى - البناء أو الفراس يبقى حتما في الأرض ملكا للمؤجر - يكون هذا البناء أو الفراس ملكا للمؤجر من وقت انشائه ، ولا يكون للمستأجر بالنسبة اليه الا حق شخصى يخوله الانتفاع به انتفاعه بالعين المؤجرة نفسها . ويكون البناء أو الفراس مع الأرض عقارا واحدا مملوكا لشخص واحد هو المؤجر ، فله أن يرهنه رهنا رسميا ، وإذا باعه وجب التسجيل ، وإذا توقع عليه حجز كان حجزا عقاريا لا حجز منقول ، والمؤجر هو الذى يدفع الضريبة المفروضة عليه (٢) .

(١) انظر آتفا فقرة ٤٢٩ .

(٢) استئناف مختلط ٢٨ مايو سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٥١٢ - وانظر استئناف مختلط ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢١ م ٢٤ ص ٧ (لم تقطع المحكمة برأى) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان مؤدى تملك المؤجرين - مالكي الأرض القضاء - للمباني التي أقامها المستأجر منذ التصاقها بالأرض المؤجرة أن المستأجر لم يكن مالكا لها فى أى وقت ، فليس له عليها سوى مجرد حق شخصى يخوله الانتفاع بها كانتفاعه بالأرض المؤجرة ذاتها ، ويكون استقلاله لتلك المباني بتأجيرها للطاعنين مع الأرض كوحدة واحدة لا يعنى أن يكون إيجارا من الباطن ينقضى بانقضاء عقد الإيجار الأصلي (نقض مدنى فى ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٠٨ صفحة ٥٩٣) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا أقام المستأجر مبان في العين المؤجرة المزروعة ملكيتها فإن الأصل أن المستأجر إذا ما أوجد بالعين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات كان له قيمتها أو مايزيد من قيمة العقار فالم يمكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك . فإذا ما وجد اتفاق بين المتعاقدين يبين مصير هذه المباني عند انتهاء مدة الايجار فنتبع احكامه ويعمل به لان العقد شريعة المتعاقدين فبان نص الاتفاق على ان تكون المنشآت التى تقام بمعرفة المستأجر على الأرض المؤجرة ملكا للمؤجر عند انتهاء العقد لأى سبب من الاسباب التى ينتضى بها الايجار ، فان ذلك يترتب احقية المؤجر فى أن تؤول اليه ملكية هذه المباني عند انتهاء عقد الايجار ، فإذا ما نزع ملكية الارض المؤجرة وترتب على ذلك انهاء الايجار واستخلصت المحكمه أن هناك اتفاقا من هذا القبيل فان حكمه ينتقل الى التعويض الذى تقدره الجهة نازعه الملكية (١) .

وفى الحالة الثانية - البناء أو الغراس يزال حتما عند انتهاء الايجار - يكون هذا البناء أو الغراس ملكا للمستأجر ، وهو عقار . مدة استقراره على الأرض المؤجرة ، ثم ينقلب منقولاً بعد هدمه وصيرورته أنقاضا . ويستطيع المستأجر أن يرهنه رهنا رسميا ، وإذا بيع وجب التسجيل فى المدة التى يعد فيها عتارا حتى اذا صار منقولاً سرت عليه

(١) نقض مدنى فى ٢٢ ابريل سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ٧٧ صفحة ٤٢٥ .

وقد قضت محكمة النقض بان الالتصاق - طبقا لما نقضى به القواعد العامة - واقعة ترتب القانون عليها مركزا قانونيا هو اكتساب صاحب الأرض ملكية ما يقام عليها من مبان وغراس ما لم يتفق على خلاف ذلك ، ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان عقد ايجار الأرض الفضاء قد صرح فيه للمستأجر اقامة مبان عليها تؤول ملكيتها للمؤجر وهو لا يدعو ان يكون ترديدا للقواعد العامة والزاما بحكمها ، فان مؤدى ذلك ان المؤجر يكتب ما أحدثه المستأجر من مبان منذ انشائها والتصاقها بالأرض المؤجرة ، ويكون الاتفاق على تعليق ايلولة المبانى على انهاء العقد مجرد ارجاء لتسليمها دون تعليق اكتساب المؤجر للملكية التى تحققت منذ الانشاء والالتصاق (نقض مدنى فى ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٣ رقم ١٠٨ صفحة ٥٩٣) .

أحكام المنقول ، وإذا توقع عليه حجز كان حجزا عقاريا أو حجز منقول بالتفصيل المتقدم ، والمستأجر هو الذي يدفع الضريبة المفروضة عليه (١) . ولكن يصح للمستأجر أن يتمسك بالأخذ بالشفعة إذا باع المؤجر الأرض أثناء مدة الإيجار وقبل هدم البناء (٢) .

وفي الحالة الثالثة - مصير البناء أو الغراس معلق - يعد البناء أو الغراس مملوكا للمؤجر ملكية معلقة على شرط واقف هو ظهور رغبة المؤجر في استبقاء البناء أو الغراس (أو ظهور رغبة المستأجر في ترك البناء أو الغراس إذا كان مصيره معلقا على مشيئته) . ويأخذ البناء أو الغراس بالنسبة الى المؤجر حكم العقار المملوك له تحت هذا الشرط ، غير أنه رهنا رسميا ويكون الرهن معلقا على الشرط الواقف ، وإذا بيع سجل البيع ، وإذا توقع عليه حجز كان حجزا عقاريا . أما بالنسبة الى المستأجر فيعد البناء أو الغراس مملوكا له تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر في استبقاء البناء أو الغراس (أو ظهور رغبة المستأجر في ترك البناء أو الغراس إذا كان مصيره معلقا على مشيئته) . ويعد عقارا مدة استقراره في الأرض ، وهو مستقر حتى يتحقق الشرط الفاسخ ، غير أنه المستأجر رهنا رسميا ويكون الرهن معلقا على الشرط الفاسخ ، وإذا بيع سجل البيع ، وإذا توقع عليه حجز كان حجزا عقاريا ، والمستأجر هو الذي يدفع الضريبة المفروضة عليه (٣) ويتقاضى التعويض من شركة التأمين إذا احترق . فإذا تحقق

(١) استئناف مختلط ٢٨ مايو سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٥١٢ (وقد سبقت الإشارة الى هذا الحكم) .

(٢) استئناف مختلط ٩ مارس سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ١٥٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأن حق المستأجر على المبانى التى انشأها على العين المؤجرة لا يعدو أن يكون حقا مصيره الحتمى الى الزوال بانتهاء الإيجار إذ لا يكتسب عليها حقا بوصفها مالا ثابتا الا لفترة محدودة ، فلا يجوز له أن يحصل بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير بأخذ العقار المبيع بالشفعة باعتباره جارا مالكا (نقض مدنى فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٧٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ رقم ١٧٦ صفحة ١٠٩٧) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المؤجر قد صرح للمستأجر بأن يقيم على نفقته بناء فوق العين المؤجرة على =

الشرط الفاسخ يعد المستأجر كأنه لم يكن مالكا للبناء أصلا ، وتفسخ جميع تصرفاته فيه كبيع أو رهن ، ويعد المؤجر كأنه كان مالكا للبناء أو الفراس منذ انشائه وتصبح تصرفاته فيه نهائية . وإذا لم يتحقق الشرط الفاسخ - أى تقرر ازالة البناء أو الفراس فيزال - ينقلب

= ان يلتزم بإداء عوايد المبنى التى تربط على هذا البناء المستجد وسكت الطرفان عن بيان مصير هذه المنشآت فان ملكيتها تكون للمستأجر طوال مدة الاجارة ولا تزول الى المؤجر الا عند انتهاء عقد الايجار ذلك ان حق المؤجر بالنسبة لتلك المنشآت لا يتحدد الا بالنظر الى حالة العقار المؤجر في هذا الوقت ويحق للمستأجر ان يزولها قبل انتهاء عقد الايجار بشرط ان يعيد العين المؤجرة الى حالتها الأصلية بينما يتمتع على المؤجر في هذا الغرض بطلب ازالة هذه المنشآت . ولا يصح الاحتجاج بأن احكام الالتصاق المقررة في القانون المدنى تقضى باعتبار المؤجر مالكا للبناء من وقت انشائه اذ ان ترخيص المؤجر للمستأجر في اقامة البناء على نفقة هذا المستأجر مع التزام الأخير بدفع الضريبة العقارية عن هذا البناء - وهى مما يلتزم به اصلا المالك - ودون اتفاق على مصير هذا البناء ، ذلك يتضمن قبول المؤجر تأجيل اعمال احكام الالتصاق حتى ينتهى عقد الايجار وهى احكام لا تتعلق بالنظام العام ويجوز لذلك الاتفاق على تعديلها (نقض مدنى في ٢٦ مايو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض السنة ١٧ رقم ١٧٢ صفحة ١٢٥١) .

كما قضت محكمة النقض بأن الشوارع خول مالك الارض - وفقا لاحكام الالتصاق المنصوص عليها بالمادة ٦٥ من القانون المدنى القديم - الحق في تملك البناء الذى يقيم فيه الغير فى أرضه دون رضاه مقابل دفع القيمة طبقا لهذه المادة ، وقضى بأن للمالك الخيار بين طلب ابقاء البناء وطلب ازالته على نفقة من اقامه مع تعويض الضمارة الناشئة عن فعله . واذا لم يكن القانون المدنى القديم يتضمن نصوصا خاصة بتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر في هذا الشأن - كما ورد بنص المادة ٥٩٢ من القانون المدنى ، فان مؤدى الاحكام العامة للالتصاق الواردة بالقانون المدنى المشار اليها فيما تقدم ، ان البناء الذى يقيم فيه المستأجر من ماله الخاص دون ان صريح أو ضمنى بانشائه من مالك الأرض لا يكون ملكا لصاحب هذه الأرض بفعل الالتصاق اذا عمل رخصته في الاختيار باظهار رغبته في ازالة . فلا يلحق البناء بملكية الأرض وانما يبقى مستقلا عنها ملكا خالصا لمن اقامه مدة بقائه . فاذا كان المؤجر قد اظهر رغبته في ازالة المبنى التى انشأها المستأجر ، فان هذه المبنى تبقى مملوكة لهذا الأخير حتى يقوم بازالتها اثناء مدة الايجار أو عند انتهائها ولا يكون للمؤجر حق المطالبة باجرة عنها (نقض مدنى في ١٤ يونيو سنة ١٩٦٦ مجموعة احكام النقض السنة ١٧ رقم ١٨٩ صفحة ١٢٧٢) .

منقولاً ، ويعد المستأجر مالكا له من أول الأمر بصفته عقارا ثم بصفته
منقولاً (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن الشارع خول في المادة ٥٩٢ من
القانون المدني المؤجر الحق في طلب إزالة البناء الذي يقيمه المستأجر
في العين المؤجرة دون علمه أو رغم معارضته ، أو استيفائه فإن طلب
إزالته وجب على المستأجر أن ينزعه من العين المؤجرة وأن يعيد العين
إلى أصلها ، وللمؤجر أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي يصيب العين

(١) استثناف مختلط ٢٨ ماي سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٥١٢ - وانظر
الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٠ - وقارن بودرى وقال ١ فقرة ٦٥٠ - بلانيول
وريبيير ١٠ فقرة ٦٠٧ مكررة ص ٨٥٨ - ص ٨٦٥ - انسكلوبيدى
داللو ٢ لفظ Louage فقرة ٤٩٤ - فقرة ٥١٢ - بيدان ١١ فقرة ٥١١ -
كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٢٧ - جوسران ٢ فقرة ١٢١٤ .
وإذا رهن المستأجر البناء رهنا رسميا ، ثم اختار المؤجر استبقاء
البناء بعد دفع التعويض المستحق ، يطل الرهن كما سبق القول لأن المستأجر
يعد كأنه لم يكن مالكا للبناء أصلا . وفي رأى لا يجوز للدائن المرتهن كذلك أن
يستعمل حق الرهن على مبلغ التعويض المستحق للمستأجر ، لأن هذا
التعويض ليس ثمنا للبناء ، ولا يعد المؤجر قد تلقى ملكية البناء من المستأجر
فى مقابل هذا التعويض (بودرى وقال ١ فقرة ٦٧٩ - الايجار للمؤلف
فقرة ٢٧٠ ص ٤٦٨ هامش ٢) - ولكن المادة ١٠٤٩ مدنى تنص على أنه
« إذا هلك العقار المرهون أو تلف لأى سبب كان ، انتقل الرهن بمرتبته إلى
الحق الذى يترتب على ذلك كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن الذى يقرر
مقابل نزح ملكيته للمنفعة العامة » . ويبدو أن هذا النص يسرى على الحالة
التي نحن بصدها ، فإن البناء يكون في حكم الهالك على المستأجر إذا اختار
المؤجر استبقائه ، وقد ترتب على هذا الهالك الحكمى التعويض المستحق
للمستأجر فينتقل الرهن بمرتبته إلى هذا التعويض .

وقد اختلفت الآراء ، في حالة ما إذا كان مصير البناء معلقا على خيار
المؤجر ، هل يجوز للمستأجر أثناء الايجار أن يزيل البناء الذى أقامه ولو أنه
يصرم بذلك المؤجر من حقه في استبقاء البناء عند نهاية الايجار بعد دفع
التعويض المستحق ، أولا يجوز له ذلك حتى لا يحرم المؤجر من هذا الحق ؟
والرأى الراجح هو الرأى الأول ، فيجوز للمستأجر أثناء الايجار أن يزيل
البناء الذى أقامه (ديفر جيبه ١ فقرة ٤٦١ - لوران ٢٥ فقرة ١٧٧ وفقرة ١٧٩
- ميه ١٠ فقرة ٣٠٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٦٤٨ - بيدان ١١ فقرة ٥١١
ص ٤٦٢ - أوبرى ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٧ ص ٢٤٨ - بلانيول وريبيير ١٠
فقرة ٦٠٧ مكررة ص ٨٥٨ - عكس ذلك جيوار ١ فقرة ٢٩٦ - فقرة ٢٩٧ -
تعليق بلانيول في داللو ٩٢ - ٢ - ٤٠٩) .

ان كان له مقتض ، وان طلب استبقائه فعليه أن يرد للمستأجر أدنى المقيمتين ، ما أنفق في هذه المباني أو مازاد في قيمة العقار ، ومؤدي ذلك ان البناء الذي يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون اذن من المؤجر يكون ملكا لصاحب العين المؤجرة مطلقا على شرط واقف هو اعلان رغبته في تملك البناء ، ويعد مملوكا للمستأجر تحت شرط غاسخ هو ظهور رغبة المؤجر في تملكه ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليهم المؤجرين لم يبدو رغبته في تملك المباني التي اقامها الطاعن المستأجر من ماله الخاص ، فان هذه المباني تبقى مملوكة لهذا الاخير ولا يحق للمطعون عليهم ان يطالبوا بمقابل انتفاع عنها (١) .

الفرع الثالث

طبيعة حق المستأجر والتصرف في هذا الحق

٤٣٤ - يتناول التزامات المستأجر حق يجوز له التصرف فيه :

بعد أن فرغنا من بحث التزامات المستأجر ، وجب أن نبين أن هذه الالتزامات يقابلها حق للمستأجر . وما هذا الحق الا مجموع الالتزامات التي تترتب في ذمة المؤجر نحوه ، فإذا أريد استخلاص الحق من هذه الالتزامات كان اجمالا حق استعمال العين المؤجرة واستغلالها بالقيود التي تتضمنها التزامات المستأجر . فالالتزامات المستأجر قيود ترد على هذا الحق ، ومن هنا يأتي الارتباط بين التزامات المستأجر وحقه (٢) .

والذي يعنينا من حق المستأجر هنا هو أن نبين أنه حق شخصي وليس يوجد حق عيني الى جانبه ، وأن للمستأجر أن يتنازل عن هذا الحق وأن يؤجره من الباطن .

(١) نقض مدني في ١٢ مارس سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ رقم ١٥٦ صفحة ٧٩٤ .
(٢) ببدان ١١ فقرة ٤٩٩ .

فنبعث اذن : ١ - شخصية حق المستأجر ٢٠ - جواز التنازل
عن هذا الحق للتغير وإيجاره من الباطن .

المبحث الأول

حق المستأجر حق شخصي (*)

٤٣٥ - ليس للمستأجر حق عيني بجانب حقه الشخصي :

لا شك في أن للمستأجر حقا شخصيا قبل المؤجر يفخوله المطالبة
بالتزامات هذا الأخير نحوه من تسليم العين وتمتعها بالصيانة وضمان
التعرض والعيوب الخفية . وهذا الحق الشخصي لا ينازع ولم يمتنع
فيه أحد . ولكن هل للمستأجر ، الى جانب حقه الشخصي قبل المؤجر ،
حق عيني في الشيء المؤجر نفسه ؟

ذهبت بعض المحاكم الفرنسية قديما الى ذلك (١) . وكان هذا
الرأي شاذا ، ثم أخذ يتقوى عندما أخذ الأستاذ ترولون على نفسه
الدفاع عن هذا الرأي (٢) ، وجمع حوله نفرا من الفقهاء (٣) وطائفة
من المحاكم (٤) . ولكن محكمة النقض الفرنسية ، وكان الأستاذ

* مراجع : Dainow رسالة من ديجون سنة ١٩٢٢ - Dugest
رسالة من باريس سنة ١٩٤١ - (Derrupé) رسالة من تولوز سنة ١٩٥٢ .

(١) محكمة باريس ١٦ فبراير سنة ١٨٠٨ - S. chr. - بروكسسل
٢ أبريل سنة ١٨١١ - S. chr. - ديجون ٢١ أبريل سنة ١٨٢٧ - S. chr.
(٢) ترولون سنة ١٨٥٩ - ١ فقرة ٥ و ٦٠ و ٢ فقرة ٤٧٣
وما بعدها - وأول من قال بهذا الرأي مرلان (Merlin) وقد سبق ترولون الى
ذلك (انظر (Derrupé) في التكييف القانوني لحق المستأجر والتميز بين
الحقوق العينية والحقوق الشخصية رسالة من تولوز سنة ١٩٥٢ - منصور
مصطفى منصور فقرة ٢١٩ ص ٥٥٨ هامش ١) .

(٣) De Freminvills في القصر (minorité) ١ فقرة ٥٢٨ -
Belime في الحياة (possession) فقرة ٢٠٩ - Jozon
في المجلة العملية (Rev. pratique) سنة ١٨٦٥ ص ٢٥٨ - Rozy
في المجلة العملية (Rev. pratique) سنة ١٨٦٥ ص ٤٨٨ .

(٤) (٤) رومان الاستثنائية ٢٠ يولييه سنة ١٨٥٥ داللو ٥٧ - ٢ - ٢٣
باريس ١٢ مارس سنة ١٨٥٨ داللو ٥٨ - ٢ - ١٣١ - ٢٤ يولييه سنة
١٨٥٨ داللو ٥٩ - ٢ - ٢١٧ - ٢٩ مارس سنة ١٩٦٠ داللو ٦٠ - ٢ -

تروا لون نفسه رئيسا لها في ذلك العهد ، قضت على نظرية الرئيس ، وأصبح الآن ثابتا في القضاء (١) وفي الفقه (٢) أن ليس للمستأجر

١٨٥٠ - ٨ يوليه سنة ١٨٦١ داللو ٦١ - ٢ - ١٩٦ - شامبرى الاستثنائية
 ٢٨ نوفمبر سنة ١٨٦٢ داللو ٦٢ - ٢ - ٦٧ - باريس ١٢ مارس سنة ١٨٦٣
 سيرييه ٦٣ - ٢ - ٢٢١ - ١٣ يونيه سنة ١٨٦٨ سيرييه ٦٩ - ١ - ١٦٠
 (١) القضاء الفرنسى : نقض فرنسى ١٦ أغسطس سنة ١٨٥٤ داللو
 ٥٤ - ١ - ٢٧٢ - ٦ مارس سنة ١٨٦١ داللو ٦١ - ١ - ٤١٧ - ٢٥ نوفمبر
 سنة ١٨٦٥ داللو ٦٤ - ١ - ١٣٢ - ١٦ يونيه سنة ١٨٨٠ داللو ٨٠ - ١ -
 ٤٢٨ - ١٨ يناير سنة ١٨٩٣ سيرييه ٩٣ - ١ - ٢٣٧ - ١٤ مايو سنة ١٩١٨
 سيرييه ١٩١٨ - ١ - ١٩١٩ - ١ - ١١٤ - ١٩ مارس سنة ١٩١٩ سيرييه ١٩٢٠
 - ١ - ١٢٠ - ٤ مايو سنة ١٩٢٥ (حكمان) داللو ١٩٢٥ - ١ - ١٤١ -
 ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩ J.C.P. ١٩٥٠ - ٤ - ٢١ - ليون الاستثنائية اول
 يوليه سنة ١٨٨١ سيرييه ٨٢ - ٢ - ٢١٢ - باريس ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ داللو
 ١٩٤٩ - ٢٧٧ - ليون الابتدائية ٣١ يناير سنة ١٩٥٠ J.C.P.
 ١٩٥٠ - ٢ - ٥٦٢٦ المصين ٢ يونيه سنة ١٩٥٠ Rev. Loyers
 ١٩٥٠ - ٦٥ - ليون الابتدائية ٦ يناير سنة ١٩٥٣ سيرييه ١٩٥٣ - ٢ -
 ٩٤ - وانتظر نقض بلجيكي ٨ فبراير سنة ١٨٩٤ باسكيريزي ٩٤ - ١ - ١١٠ -
 - ومع ذلك فقد قضت محكمة السين فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٠١ (داللو ١٩٠٢
 - ٢ - ٢٧٩) بأن للمستأجر حقا عينيا ، ولكن هذا الحكم شاذ بعد أن
 ثبت القضاء الفرنسى على أنه ليس للمستأجر حق عينى .
 القضاء المصرى : نقض مدنى ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤
 رقم ٩٨ من ٢٥٧ - ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٥٥
 من ١٩٨ - استئناف وطنى ١٥ يناير سنة ١٩٠٧ المجموعة الرسمية ٧ رقم
 ٧٥ من ١٦٤ - اول ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٦١ من
 ١٤٥ - استئناف اسبوط ٥ نوفمبر سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٣٣ رقم
 ١٢١ من ٢٣١ - ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ المجموعة الرسمية ٢٨ رقم ٧٠ من
 ١٧٣ - الزقازيق الكلية ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ الحمامة ٣ رقم ١٢٤ من
 ١٧٤ - قنا الكلية ١٣ أكتوبر سنة ١٩٣١ الحمامة ٢٢ رقم ٥٠٦ من ١٠٠٨ -
 - دشنا ٢٩ يولية سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٢٣ من ١٥٩ -
 عابدين ٥ يونيه سنة ١٩٥١ الحمامة ٣٢ رقم ٢٥ من ١٠٧ - استئناف مختلط
 ٧ مايو سنة ١٨٩٦ م ٨ من ٢٧٠ - ١٨ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ من ١٥٩ -
 ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٨ م ١١ من ٢٨ - ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٩٩ م ١٢ من
 ٥٣ - ١١ ديسمبر سنة ١٩٠١ م ١٤ من ٤٥ - ١٤ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠
 من ٢٢٢ - الاسكندرية المختلطة مستعجل ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠
 رقم ١٥٥ من ١٢٥ .

(٢) الفقه الفرنسى : ديفرجيه ١ فقرة ٢٨ وفقرة ٢٧٩ - ديرانتون ٤
 لفرة ٧٢ و ١٧ فقرة ١٣٩ - توليه ٢ فقرة ٢٨٨ و ٦ فقرة ٤٢٥ - ديمولومب
 ٩ فقرة ٤٩٢ وفقرة ٤٩٨ - ماركاديه ٢ م ٥٢٦ فقرة ٥ و ٥٧٨ فقرة ٢ .

الا حق شخصي ، وليس له أى حق عيني .
ونبدأ بإثبات أن المستأجر ليس له الا حق شخصي ، ثم نذكر
ما يترتب من النتائج على شخصية حق المستأجر ، ونبحث بعد ذلك هل
من المرغوب فيه أن يكون للمستأجر حق عيني الى جانب حقه
الشخصي (١) .

المطلب الاول

اثبات شخصية حق المستأجر

٤٣٦ - تنفيذ أدلة الحق العيني واثبات الحق الشخصي :
نفتد أولا ما يقدمه عادة أنصار الحق العيني من الأدلة على صحة
مذهبهم ، ثم نقيم الدليل على أن المستأجر ليس له الا حق شخصي .

١ - تنفيذ أدلة أنصار الحق العيني

٤٣٧ - حق المستأجر في التمتع :
أهم حجة يقدمها أنصار الحق العيني هي الاستناد الى المادة

= وم ٥٩٥ فقرة ١ و ٦ م ١٧٤٣ فقرة ١ - لوران ٢٥ فقرة ٩ وما بعدها و ٣٠ فقرة
٢١٥ - جيبوار ١ فقرة ٢٨ و فقرة ٢٩٩ - هيك ١٠ فقرة ٢٧٣ و فقرة ٢٤٢ -
بودرى وقال ١ فقرة ٦٨٤ - بيدان ١١ فقرة ٥٤٦ - أوبرى ورو واسمان ٥
فقرة ٣٦٥ ص ٢٠٥ وهامش ٧ - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥٤٧ و فقرة ٥٤٨
- بلانيل وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٢٦٦٧ وما بعدها - كولان وكابيتان
ودى لامور رانديير ٢ فقرة ١٠٠١ وما بعدها - جومران ٢ فقرة ١٢١٨
وما بعدها - أنسيكلوبيدى داللو ٣ لفظ Lounge فقرة ٦٦٦ .
الفقه المصرى : جراتمولان فى العقود فقرة ٣٦٦ - دى هلتس ٢ الايجار
فقرة ١٣٥ - هالتون ٢ ص ١١٢ - ص ١١٤ - الايجار للمؤلف فقرة ٣٧٥
وما بعدها - سليمان مرقس فقرة ٢٣٥ وما بعدها - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ٢٥٤ وما بعدها - محمد كامل مرسى فقرة ٨٦ - محمد على أمام فقرة
فقرة ١٥٣ وما بعدها - عبد المنعم البدرأوى ص ٩٩ وما بعدها - منصور
مصطفى منصور فقرة ٢٢٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١١ وما بعدها .
(١) انظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٧٥ .

١٧٤٣ من التقنين المدنى الفرنسى ، وتقابلها المادة ٦٠٤ من التقنين المدنى المصرى (والمادة ٣٨٩/٤٧٤ من التقنين المدنى المصرى القديم) • وتقضى هذه النصوص بأنه اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة الى الغير ، فان الايجار يسرى فى حقه اذا كان ثابت التاريخ قبل انتقال الملكية • ويقاس على ذلك أيضا انتقال حق عيني الى الغير دون حق الملكية ، كحق انتفاع أو رهن حيازة ، فان الايجار ثابت التاريخ قبل انتقال الحق العيني يسرى فى حق المنتفع أو فى حق المرتهن رهن حيازة • ويقول أنصار الحق العيني ان هذا دليل على أن للمستأجر حق التمتع *droit de suite* ، اذ أنه يستطيع أن يحتج بحقه كمستأجر على كل من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة أو من انتقل اليه حق عيني فيها ، وهذا هو حق التمتع بمينه (١) • وشأن المستأجر فى ذلك هو شأن المنتفع (٢) وشأن الدائن المرتهن ، فكل من هؤلاء يستطيع بموجب

(١) واذا اشترط فى عقد الايجار ان للمشتري اخراج المستأجر من العين ولو كان عقده سابقا على عقد البيع ، ولم يعرض عقد الايجار لما اذا كان المستأجر يتقاضى تعويضا ، فللمستأجر أن يطلب تعويضا ويبقى فى العين حتى يستوفى هذا التعويض من المؤجر أو من المشتري (م ١٧٤٩ مدنى فرنسى - وانظر أيضا م ٦٠٥ مدنى جديد وم ٤٧٧/٣٩ مدنى قديم) ، وهذا حق حبس يثبت للمستأجر على العين المؤجرة •

(٢) وقد كان التمييز بين حق المستأجر وحق المنتفع ، كما يقول أنصار الحق العيني ، مفهوما فى القانون الرومانى • فقد كان هذا التمييز يجعل مصدر حق المستأجر عقد الايجار ، والعقد فى القانون الرومانى لا يولد الا حقولا شخصية ، ومن ثم كان حق المستأجر حقا شخصا تحميه دعوى شخصية (*actio conductae*) أما حق المنتفع فى القانون الرومانى ، فقد كان مصدره الوصية ، والوصية وبخاصة الوصية

تنقل الحقوق العينية ، ومن ثم كان حق المنتفع حقا عينيا تحميه دعوى عينية (*actio confessione*) (حرار الطبعة الخامسة ص ٣٧٩ وص ٥٧٢ و ص ٩٢٧) • وانتقلت هذه التقاليد الى القانون الفرنسى القديم (نوتيه فى الانبار ، فقرة ٢٧٧ و فقرة ٢٨٥ ، فقرة ٢٨٨) • ومن هذا القانون انتقلت الى التقنين المدنى الفرنسى • وهكذا بقيت تقاليد القانون الرومانى بعد أن زالت مبرراتها ، ففى القانون الحديث ينقل العقد الحق العيني كما ينشأ الحق الشخصى ، وحق الانتفاع نفسه يجوز انشاؤه بالعقد كما يجوز انشاؤه بالوصية • فلم يعد هناك مبرر للبقاء على تقاليد القانون الرومانى ، وأصبح =

حق التمتع أن يحتج بحقه على الغير ، وإذا لم يكن هناك شك في أن حق كل من المنتفع والدائن والمرتهن هو حق عيني ، فلماذا يقوم الشك في عينية حق المستأجر !

وهذه الحجة لا يجوز أن يقام لها وزن إذا رجعنا الى التفسير التاريخي للمادة ١٧٤٣ مدني فرنسي (وهي الأصل في نصوص التقنين المصري) ، ثم إذا نظرنا الى طبيعة عقد الايجار باعتباره من عقود الادارة بل هو العقد الرئيسي فيها ، ثم إذا طبقنا نظرية الاستخلاف على الحقوق فيما يتعلق بالخلف الخاص .

فالتفسير التاريخي للمادة ١٧٤٣ مدني فرنسي يتلخص في أن حق المستأجر في القانون الروماني كان دون شك حقا شخصيا ، ومن ثم كان لا يحتج به كقاعدة عامة على المشتري . ولم تتغير طبيعته في القانون الفرنسي القديم ، ولكن مع ذلك كان يسمح للمستأجر إذا كانت مدة اجارته طويلة أن يبقى في العين المؤجرة طول مدة الايجار ولو بيعت العين قبل انقضاء هذه المدة . ولم يكن ذلك في مصلحة المستأجر وحده ، بل كان أيضا في مصلحة المالك نفسه ، لأن المستأجر لا يقدم على استئجار عين لمدة طويلة وينفق مصروفات باهظة لتحسين الأرض واستغلالها إذا علم أنه مهدد في كل وقت بإخلاء العين في حالة ما إذا باعها المؤجر . فجرت العادة أن يشترط المستأجر على المؤجر أن يبيع العين المؤجرة لا يفسخ الايجار ، وأصبح هذا الشرط عاما حتى كان يفترض وجوده ولو لم يذكر . وأصبح ثابتا في تقاليد القانون الفرنسي القديم أن الاجارات المعقودة لمدة طويلة

= الآن ممكنا ان ينشئ عقد الايجار حقا عينيا للمستأجر كما ينشئ عقد ترتيب حق الانتفاع هذا الحق للمنتفع . يضاف الى ذلك انه لما كان حق المستأجر في القانون الروماني حقا شخصيا ، لم يكن يحتج بهذا الحق على المشتري للعين المؤجرة الا بتمتع خاص من المشتري للمستأجر . وقد أصبح يحتج به في القانون الحديث بدون هذا التمتع ، مما يشعر بتطور الحق من شخص في القانون الروماني الى عيني في القانون الحديث (بيدان ١١ فقرة ٥٣٧ وفقرة ٥٤٣ ص ٥٠٨ - كولان وكابيتان ودى لامور انبير ٢ فقرة ١٠٠١) .

لا يفسخها البيع (١) . وفي عهد الثورة الفرنسية صدر قانون ٢٨ سبتمبر ١٧٩١ يقضى بأن ايجار الأرض الزراعية اذا كانت مدته لا تزيد على ست سنوات ينفذ في حق المشتري اطلاقا ، واذا كانت مدته تزيد على ست سنوات ينفذ أيضا في حق المشتري ، الا اذا كان هذا قد تعهد بأن يزرع الأرض بنفسه ونبه على المستأجر بالاخلاء في ميعاد سنة وعوضه عما كان يجنيه من ربح لو أنه استمر يستغل الأرض الى نهاية الايجار (٢) . ولما وضع تقنين نابليون ، لم يتنبه واضعوه الى أن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد بيعها انما كان مقصورا على الأراضي الزراعية طبقا لقانون سنة ١٧٩١ ، وهو استثناء من القواعد العامة لأسباب عملية محضة ، فعمموا هذا الحكم وجماعه شاملا لكل ايجار ، ومن هنا أتى النص الذي يتمسك به أنصار الحق العيني . وليس معناه أن المشرع أراد أن يغير من طبيعة حق المستأجر وهو حق شخصي طبقا للتقاليد والنصوص الصريحة ، بل هو نتيجة رغبة المشرع لأسباب عملية في الاحتفاظ بقاعدة قديمة مع تعميمها كما تقدم (٣) .

على أن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد بيعها ، بصرف النظر عن التفسير التاريخي الذي تقدم ذكره ، هو الذي يتفق مع طبيعة عقد الايجار وأنه من عقود الادارة . ذلك أن القواعد العامة تقضى بأن عقود

(١) بوتييه في الايجار فقرة ٢٩٢ وما بعدها - بل ان الايجار في القانون الفرنسي القديم اذا زادت مدته على تسع سنوات يعطى للمستأجر حقا عينيا وكان يسمى بالايجار ذي الدخل (bail à rente) (بوتييه في الايجار فقرة ٤ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٨٧) .

(٢) بيدان ١١ فقرة ٥٤٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٧١ ص ٧٢١ - بلانتيول وريبيير ١٠ فقرة ٦٤٨ ص ٩٣٧ هامش ٢ .

(٣) جيوار ١ فقرة ٢٨ وقرة ٢٩٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٦٨٥ - بيدان ١١ فقرة ٥٤٢ - بلانتيول وريبيير ١٠ فقرة ٥٤٧ ص ٧٥٦ - بلانتيول وريبيير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٧٤ - كولان وكابيتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٠٠٣ - جوسران ٢ فقرة ١٢١٩ - الايجار للمؤلف فقرة ٣٧٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٣٧ ص ٤٢٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٥٤ ص ٤٠١ هامش ١ - محمد علي امام فقرة ١٥٣ - عبد المزمع فرج المدة فقرة ١٢ ص ٢١ ص ٢٢) .

لادارة ، وعلى رأسها عقد الايجار ، تبقى سارية حتى بعد زوال الملكية عن المؤجر . فالمالك ، في سبيل ادارته للملكه ، وحتى تستقر أعمال الادارة وهذا أمر يستتجبه استقرار التعامل ، يجب أن تكون عقود الايجار الصادرة منه محترمة وسارية في حق من يخلفه على العين المؤجرة . وفي القانون تطبيقات عديدة لهذا المبدأ ، نذكر منها المالك تحت شرط فاسخ (المشتري وفاء في التقنين المدني القديم) يبقى عقد الايجار الصادر منه حتى بعد فسخ حق ملكيته ، والمالك الظاهر يبقى عقد ايجاره ساريا في حق المالك الحقيقي . فليس بدعا أن يبقى عقد الايجار الصادر من المالك ساريا في حق المشتري للعين المؤجرة ، وليس في هذا الا تطبيق للمبدأ العام المتقدم الذكر (١) .

يضاف الى ذلك أن سريان الايجار في حق المشتري للعين المؤجرة ليس الا تطبيقا تشريعا لمبدأ عام آخر هو مبدأ الاستخلاف على الحقوق الشخصية (٢) ، وفي هذا ما يقطع بأن ليس للمستأجر الا حق شخصي . فقد نصت المادة ١٤٦ مدني على أنه « اذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتمتع بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فإن الالتزامات والحقوق تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء ، اذا كانت مستزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء اليه » . فمقدد الايجار الصادر من المالك أنشأ التزامات وحقوقا شخصية تتمتع بالعين المؤجرة ، ويمكن اعتبار الالتزامات محددة للعين (٣) ، كما يمكن اعتبار الحقوق مكتملة لها . فاذا انتقلت ملكية العين بعد ذلك الى

(١) ببدان ١١ فقرة ٥٤٤ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥
ص ٢٠٨ - كولان وكابيتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٠٠٣ .

(٢) وقد ورد ذكر ذلك صراحة في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد المادة ٦٠٤ مدني اذ تقول : « ويلاحظ أن هذا تطبيق تشريعي للمبدأ القاضى بأن الخلف الخاص يتأثر بالعقد الذي لم يكن طرفا فيه » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٣) .

(٣) قارن الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول
فقرة ٣٥٣ .

(الوسيط ج ٦ - م ٥٤)

المشتري ، فان هذه الالتزامات والحقوق الناشئة عن عقد الايجار تنتقل مع المين اليه ، أى أن عقد الايجار يصبح ساريا في حقه . وكل ما استحدثته المادة ٦٠٤ مدنى في هذا الصدد أنها أغفلت شرط وجوب علم المشتري بالايجار وقت الشراء ، فجعلت الايجار يسرى في حقه ولو لم يكن عالما به مادام ثابت التاريخ وسابقا على البيع . ومن أجل ذلك ذلك وجدت المادة ٦٠٤ مدنى ، غمى تطبيق تشريعى للمادة ١٤٦ مدنى(١) راعى المشرع فيه اعتبارات عملية تتعلق بوجوب استقرار عقود الادارة ، فأغفل شرط علم المشتري بالايجار حتى يتم لهذا العقد استقراره ، فلا يحتاج المشتري على المستأجر بأنه كان يجهل وقت الشراء وجود عقد الايجار . والمشرع ، اذا عمد الى تطبيق تشريعى لبدأ عام سبق أن قرره ، انما يعمد الى ذلك لحكمة يتوخاها ، قد تكون تجلية لخفاء يحيط بالمسألة ، وقد نكون تنويعا بأهمية التطبيق ، وقد تكون تحويرا للمبدأ العام لاعتبار يبرر هذا التحوير كما فعل في اغفال شرط علم المشتري بالايجار ، وقد تكون لهذا كله أو لغيره من الاعتبارات .

٤٢٨ - حق المستأجر في التقدم :

ويقدم أنصار الحق المينى حجة أخرى ، فيقولون ان للمستأجر كذلك حق التقدم (droit de préférence) ويستخلصون ذلك من المادة ٦٨٤ من تقنين المرافعات الفرنسى (ويقابلها م ٦٢١ مرافعات مصرى السابق وم ٥٤٣/٦١٢ مرافعات مصرى الاسبق ، وانظر أيضا م ١٠٤٥ مدنى مصرى جديد) . وتقضى هذه النصوص بأن الايجار الثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه بنزع الملكية في اجراءات نزع ملكية العقار

(١) انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٧٦ - مفسرة ٢٧٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٥ - محمد على امام فقرة ١٥٤ ص ٢٧٠ - ٢٧١ منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ (ولكن قارن فقرة ٢٢٠ ص ٥٦١ هامش ٢) - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٢ ص ٢٤ و فقرة ٢٠٨ ص ٢٨٢ و فقرة ٢١٠ ص ٢٨٨ - وانظر ما يلى فقرة ٥٢٤ وما بعدها - وقارن عبد المنعم البدر اوى ص ٣٢ .

يسرى في حق الدائنين الحاجزين والراسى عليه المزداد . ومعنى ذلك أن هؤلاء الدائنين يجب عليهم احترام حق المستأجر في هذه الحالة ، فهو مفضل عليهم ولا يدخل معهم دائئا عاديا يقسم بينهم ثمن العقار قسمة غرما ، فكان له حق التقدم عليهم .

وهذه الحجة أيضا لا وزن لها . فان المادة ٦٨٤ مرافعات فرنسي مأخوذة من القانون الفرنسي القديم (١) ، وقد كان هذا الحكم موجودا فيه ولم يقل أحد مع ذلك أن للمستأجر في هذا القانون حقا عينيا ، بل كانت هذه القاعدة ، تفسر بالرغبة في اعطاء حق المستأجر شيئا من الثبات يتمكن به من استغلال العين المؤجرة كما ينبغي (٢) .

ومن الجائز أن تفسر المادة ٦٨٤ مرافعات فرنسي بأنها مجرد تطبيق للمادة ١٧٤٣ مدني فرنسي . ذلك أن تفصيل المستأجر على الدائنين الحاجزين انما أتى من أن هؤلاء الدائنين اذا باعوا العقار في المزد العلني وانتقلت ملكيته الى من رسا عليه المزداد ، نفذ في حق هذا المشتري كل ايجار ثابت التاريخ . ولو باع الدين المنفذ ضده العقار قبل اجراءات نزع الملكية ومن غير مزداد علني ، فان الايجار الثابت التاريخ والسابق على البيع ينفذ في حق المشتري طبقا للمادة ١٧٤٣ سالفه الذكر . فكان المادة ٦٨٤ مرافعات فرنسي ما هي الا مجرد تطبيق للمادة ١٧٤٣ مدني فرنسي (٣) .

(١) بوتييه في الايجار فقرة ٣٠٤ .

(٢) بيدان ١١ فقرة ٥٤٢ - بل ان عقود الايجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه تنفذ في حق الدائنين اذا كانت من أعمال الادارة الحصنة (م ٦٢١ قانون المرافعات السابق وم ٦١٣/٥٤٤ قانون المرافعات الأسبق وم ١٠٤٥ مدني جديد) . وهذا يدل على أن الغرض هو حماية عقد الايجار ، لا باعتباره سابقا على تسجيل التنبيه فيكون للمستأجر حق التقدم ، بل باعتباره من عقود الادارة التي يجب أن يتوافر لها الثبات والاستقرار .

(٣) بلانويل وريبيير ١٠ فقرة ٣٤٧ ص ٧٥٦ - بلانيسول وريبيير وپولانجييه ٢ فقرة ٢٦٦٧ - وما قيل في نصوص القانون الفرنسي ينطبق كذلك على نصوص القانون المصري (الايجار للمؤلف فقرة ٣٧٧) .

على أن الواقع من الأمر أن نفاذ الإيجار في حق الدائنين ليس آتيا من ناحية أن للمستأجر حق التقدم عليهم ، بل هو آت من طبيعة مركز المستأجر . فان له حق الانتفاع بالعين المؤجرة ، وهو دائن في التزام بعمل ، فلا يخضع لمزاحمة الدائنين بمبالغ من النقود لأن هذه المزاحمة لا يمكن تصورها . فلا بد إذن أن يخلص له الانتفاع بالعين المؤجرة ولا يزاحمه في ذلك الدائنون الآخرون ، شأنه في ذلك شأن الدائن في الالتزام بالامتناع عن عمل ، إذ لو التزم تاجر بعدم منافسة تاجر آخر وأفلس التاجر الأول ، لخلص للتاجر الآخر كل الالتزام وتعين على دائني التفليس أن يمتنعوا عن منافسته . ونرى من ذلك أن طبيعة الالتزام بعمل أو الالتزام بالامتناع عن عمل تقتضي بأن يخلص للدائن كل حقه دون أن يتحمل مزاحمة الدائنين الآخرين ، ولا يرجع ذلك إلى أن له حق التقدم عليهم ، بل يرجع لطبيعة الالتزام ذاته كما قدمنا . يدل على ذلك أنه لو تحول حق المستأجر إلى مبلغ من النقود ، بأن رجع على المؤجر بتعويض ، فان المستأجر في هذه الحالة ، وقد أصبحت طبيعة حقه تسمح بالمزاحمة يداخل مع الدائنين الآخرين في قسمة الغرماء (١).

٤٣٩ - حجج أخرى لأنصار الحق العيني :

ويسوق أنصار الحق العيني حججا أخرى أقل أهمية مما تقدم ، نذكر منها ما يأتي :

يعزز أنصار الحق العيني رأيهم بالاستناد إلى القاعدة التي تقتضي بوجوب تسجيل عقد الإيجار إذا زادت مدته على حد معين «تسع سنوات في القانون المصري واثنى عشرة سنة في القانون الفرنسي (٢)» حتى يسرى في حق الغير طول مدة الإيجار ، ويتخذون من هذا التسجيل دليلا

(١) كولان وكابيتان ودي لامورانديير ٢ فقرة ١٠٠٥ مكررة ثالثا - جوسران ٢ فقرة ١٢١٩ .

(٢) وكان حد المدة في فرنسا ثمانى عشرة سنة في قانون ٢٣ مارس سنة ١٨٥٥ ، ثم انقصر هذا الحد إلى اثنتى عشرة سنة بديكريتو ٤ يناير سنة ١٩٥٥ .

على أن حق المستأجر حق عيني لأن الحقوق العينية وحدها هي التي تسجل . وليس هذا صحيحا، لأن بعض الحقوق الشخصية تسجل أيضا، فالنزول عن الأجرة مقدما لمدة تزيد على ثلاث سنوات يجب تسجيله حتى يسرى في حق الغير ، ولا شك في أن حق المؤجر في استبقاء الأجرة من المستأجر إنما هو حق شخصي فالنزول عنه لآخر يعد تصرفا في حق شخصي (١) . وكذلك المخالصة بالأجرة مقدما لمدة تزيد على ثلاث سنوات يجب تسجيلها حتى تسرى في حق الغير (٢) . على أنه لو صح أن عقد الايجار يجب تسجيله لأن للمستأجر حقا عينيا ، لوجب تسجيل جميع عقود الايجار أيا كانت مدة العقد ، ولو لم ترد هذه المدة على تسع سنوات .

ويستند أنصار الحق العيني الى المادة ٥٧٣ مدني من أنه اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده دون غش ، فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يفسح مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد ايجاره فإنه هو الذي يفضل . فيقولون ان تفضيل المستأجر الذي سبق الى تسجيل عقده دليل على أن حقه حق عيني ، اذ الحقوق العينية هي التي تتفاضل بالسبق الى التسجيل . ولكن هذا القول يسهل رده . فقد قدمنا أن نص المادة ٥٧٣ مدني ، فيما يتعلق بالمنقول ، ليس الا تطبيقا لقاعدة شخصية حق المستأجر ، ولا دخل للتسجيل في هذه الحالة (٣) . أما في العقار

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٩ .

(٢) وقد قال مقرر قانون ٢٢ مارس سنة ١٨٥٥ الفرنسي الخاص بالتسجيل ، والقاضي بتسجيل الايجار اذا زادت مدته على ثمانى عشر سنة ، مراحة ما يأتي : « كان لابد أن يخضع للتسجيل كل التصرفات التي ، دون أن تنشئ حقوقا عينية ، تفرض مع ذلك على الملكية تكاليف من شأنها أن تغير من قيمتها تغييرا محسوسا ، وذلك كالايجارات لمدة طويلة » (تقرير Debelleyme فى نالوز ٥٥ - ٤ - ٣٠ فقرة ٢٧ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٨٥ - بلانيل وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٦٧) .

(٣) انظر أنفا فقرة ٢٩٠ .

فالتسجيل ليس هو وحده المحور الذي تركز عليه المفاضلة فيما بين المستأجرين المتراحمين ، وقد كان هذا هو الواجب لو أن حق المستأجر كان حقا عينيا . اذ يوجد الى جانب التسجيل وضع اليد ، فمن سبق من المستأجرين الى وضع يده على العقار المؤجر قبل أن يسجل الآخر عقده كان هو المفضل (١) وهذا لا يتفق في شيء مع عينيه حق المستأجر . فالمادة ٥٧٣ مدنى هي اذن ، في شطر منها فيما يتعلق بالمنقول ، ليست الا تطبيقا محضا لشخصية حق المستأجر . وهى في الشطر الآخر ، فيما يتعلق بالعقار ، لا يمكن أن تكون تطبيقا لعينية حق المستأجر ، انما هى قد وضعت قواعد لتفضيل أحد المستأجرين المتراحمين على المستأجر الآخر ، وينت هذه القواعد على اعتبارات عملية محضة لا يستخلص منها اطلاقا أن حق المستأجر حق عينى .

وقد يستند أنصار الحق العيني أخيرا الى ما تقرّر من أن للمستأجر أن يرفع جميع دعاوى الحيازة على المتعرض له ، سواء كان المتعرض ماديا أو كان تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، وقد ورد نص صريح فيما يتعلق بالتعرض المادى (م ١/١٥٧٥ مدنى) ، ويقاس على التعرض المادى التعرض المبنى على سبب قانونى (٢) . فيقولون انه اذا كان للمستأجر أن يرفع دعاوى الحيازة ، فما ذلك الا لأن له حقا عينيا تحميه هذه الدعاوى . وهذه الحجة غير مقبولة ، فقد سبق أن بينا أن المستأجر اذا لم يكن له حق عينى فى العين المؤجرة ، فان له الحيازة فيها ، ويستطيع أن يحضى حيازته هذه بجميع دعاوى الحيازة . وقد كان لا يعترف فى التقنين المدنى القديم للمستأجر الا بدعوى استرداد الحيازة لأن الحيازة فى هذا التقنين كان نطاقها ضيقا ، وكانت حيازة عارضة كحيازة المستأجر لا تعطى للحائز الا هذه الدعوى . أما التقنين المدنى الجديد فقد وسع من نطاق الحيازة ، وأجاز حيازة أى حق ولو

(١) انظر آتفا فقرة ٢٩٠ .

(٢) انظر آتفا فقرة ٢٧١ .

كان حقا شخصيا ، فأصبح المستأجر حائزا تحميه جميع دعاوى
الحيازة (١) . فدعاوى الحيازة اذن ، فى التقنين المدنى الجديد ، تحمى
الحق الشخصى كما تحمى الحق العينى ، واعطاؤها للمستأجر لا يدل
اطلافا على أن له حقا عينيا (٢) .

(١) انظر أنفا فقرة ٢٧١ .

(٢) ومن الحجج الثانوية التى يستدل بها أنصار الحق العينى
أيضا على صحة رأيهم أن المؤجر لا يضمن للمستأجر التعرض المادى
الصادر من الغير ، بل يترك للمستأجر الحق فى أن يقاضى المتعرض مباشرة
وباسمه الشخصى ، ويقولون أن هذا يدل على أن للمستأجر حقا عينيا فى
الشيء المؤجر لأنه يستطيع أن يدفع تعرض الغير له فى هذا الشيء بدون رجوع
الى المؤجر وبدون ادخاله فى الدعوى . ويسهل الرد على هذه الحجة بأن
دفع التعرض المادى ليس من شأن المؤجر ، والمستأجر حر فى دفع كل تعد
عليه بالوسائل التى يعطيها اياه القانون دون أن يكون له حق عينى على
الشيء المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة ٦٨٥ ص ٣٨٦ - وانظر أنفا فقرة
٢٨١ - فقرة ٢٨٢) - فدفع المستأجر تعدى المتعرض له تعرضا ماديا هو من
حقه ، لا بصفته مستأجرا بل بصفته شخصا تعدى الغير عليه وهو يدفع
عنه هذا التعدى كما كان يدفعه لو لم تكن له صفة المستأجر . أما أن كان
التعدى موجها اليه بصفته مستأجرا ، كما هو الأمر فى التعدى المبني على
سبب قانونى ، فلا بد من وساطة المؤجر (الايجار للمؤلف فقرة ٢٧٨) .

وقد كانت سلبية التزام المؤجر فى التقنين المدنى القديم من الحجج
الثانوية التى يمكن أن يستند اليها أنصار الحق العينى . فالمعروف أن
التقنين المدنى القديم جعل التزام المؤجر - تبعا للتعبير المألوف - التزاما
سلبيا ، فهو لا يلتزم بجعل المستأجر ينتفع بالعين ، بل يقتصر التزامه على
تركه ينتفع بالعين (م ٤٤٥/٣٦٢ مدنى قديم) . وقد ترتب على ذلك كثير
من الأحكام سبقت الإشارة اليها ، وهى أحكام تتلاقى فى بعض النواحي مع
أحكام حق المنتفع ، فان مالك الرقبة كالمؤجر ليس ملتزما بالتزام ايجابى
وما عليه الا أن يترك المنتفع وشأنه ينتفع بالعين فى الحدود التى بينهاها
القانون (هالتون ٢ ص ١١٣) . ولكن مهما قيل عن الصبغة السلبية التى
تسند عادة الى التزام المؤجر فى التقنين المدنى القديم ، فان هذه السلبية
وحدها لا تكفى لتغيير طبيعة حق المستأجر وجعله حقا عينيا ، فلا نزاع فى
أن حق المستعير فى العارية حق شخصى لا عينى ، ومع ذلك فالمعير - وهو
فى مقام المؤجر - ليس ملتزما بالكثير مما يلتزم به المؤجر فى التقنين المدنى
القديم (الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٠) . وإذا كانت هذه الحجة لا تقوم
فى التقنين المدنى القديم ، فأولى الا تقوم فى التقنين المدنى الجديد ، فان
هذا التقنين كما رأينا عدل عن هذه الصبغة السلبية وجعل المؤجر يلتزم
بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة .

٣ - المستأجر ليس له الا حق شخصي

٤٤٠ - التقاليد :

بعد أن فندنا أدلة أنصار الحق العيني ، يبقى أن ندلى بالأدلة التي تثبت بجلاء أن المستأجر ليس له الا حق شخصي .
وللتقاليد حكمها في مثل هذا الموضوع ، فإذا رجعنا اليها تبين أن القانون الرومانى والقانون الفرنسى القديم لم يعطيا للمستأجر الا حقا شخصيا ، وعنهما أخذ التقنين الفرنسى وليس فيه ما يدل على أنه أراد المعدول عن هذه التقاليد . وقد سائر التقنين المصرى القديم ، ومن بعده التقنين المصرى الجديد ، التقنين الفرنسى فى ذلك (١) .

٤٤١ - النصوص المريحة :

على أن النصوص متضافرة فى صراحتها بأن المستأجر ليس له الا حق شخصي . ففى تعريف الايجار نفسه ، تنص المادة ٥٥٨ مدنى على أن « الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم » . وقد ورد فى التقنين المدنى القديم ما يقابل ذلك ، فان المادة ٤٤٥/٣٦٢ من هذا التقنين كانت تنقضى بأن المؤجر يلتزم (s'oblige, s'engage) بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة . فالمستأجر اذن ، طبقا للتعريفين المتقدمى الذكر ، ليس له الا حق شخصي فى ذمة المؤجر (٢) ، ولم يرد فى أى من التعريفين ما يشعر :

= ويستند أنصار الحق العيني اخيرا الى اعتبارات اقتصادية ترجع عندهم اعطاء المستأجر حقا عينيا يكون له من الثبات والاستقرار كوسيلة من وسائل الائتمان ما ليس للحق الشخصى ، فيجوز للمستأجر بوجه خاص أن يرهن حقه رهنا رسميا (انظر فى هذه الاعتبارات بيدان ١١ فقرة ٥٢٩) .
ولكن هذه الاعتبارات الاقتصادية ان صحت فى فرنسا ، فانها لا تصح فى مصر ، ان لا يبدو أن هناك حاجة الى تمكين المستأجر من رهن حقه رهنا رسميا كما مىجئ (انظر ما يلى فقرة ٤٥٠) .
(١) الايجار للمؤلف فقرة ٢٨١ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٥٥٨ من القانون المدنى ان حق المستأجر فى طبيعته حق شخصي وليس حقا عينيا (نقض مدنى فى =

اطلاقاً بأن للمستأجر حقاً في نفس العين المؤجرة ، بل ان المستأجر لا يتصل بالعين مباشرة وانما يتصل بها عن طريق المؤجر . ولو قسارنا هذا بما ورد في تعريف حق الانتفاع في التقنين المدني القديم - ولم يرد تعريف لهذا الحق في التقنين المدني الجديد - لوجدنا الفرق واضحاً . فقد عرفت المادة ٢٩/١٣ من التقنين المدني القديم حق الانتفاع بأنه حق للمنتفع في استعمال ملك غيره واستغلاله . ومن ذلك نرى أن المشرع يصرح بأن حق المنتفع يقع على الشيء نفسه ، أما حق المستأجر فيتعلق بمجرد التزام في ذمة المؤجر (١) ، وهذا صريح في أن حق الأول عيني وحق الثاني شخصي .

وقد ورد في المادة ١/٥٧٣ مدني أنه « اذا ادعى أجنبي حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار ، وجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى ، وفي هذه الحالة لا توجه الاجراءات الا الى المؤجر » . وقد سبق أن قررنا أنه يتعين على المؤجر في هذه الحالة أن يتدخل فوراً في الدعوى بمجرد اخطاره بها ، وللمستأجر أن يطلب اخراجه من الدعوى ويبقى المؤجر فيها وحده لأنه هو الخصم الحقيقي ، والحكم الذي يصدر يهرى في حق المستأجر (٢) . وهذا معناه أن المستأجر ليس له حق عيني في الشيء المؤجر ، والا لاستطاع وحده أن يقاضى المتعرض دون ادخال المؤجر في الدعوى (٣) .

= ٢١ يونية سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٦١
صفحة ١٥١٠) .

(١) ومالك الرقبة لا يلتزم بشيء نحو المنتفع ، اما المؤجر فيلتزم بإمكان المستأجر من الانتفاع بالعين (بيدان ١١ فقرة ٥٣٣) .
(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٧٠ .

(٣) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٥ هامش ٧ - بلانيول وريبير ويولانجيه ٢ فقرة ٢٦٦٧ - جوسران ٢ فقرة ١٢٢١ - وينتقد الأستاذان بودري وقال هذه الحجة ، ويريدان أنها وحدها لا تكفي للتدليل على أنه ليس للمستأجر الا حق شخصي ، فان المنتفع - وله حق عيني بلا نزاع - يجب عليه ، اذا اغتصبت العين أو حصل تعد على حقوق مالك الرقبة بأي شكل =

هذا الى أنه في التقنين المدنى القديم ، لما ذكر المشرع الحقوق العينية على سبيل الحصر في المادة ١٩/٥ لم يذكر من بينها حق المستأجر . أما التقنين المدنى الجديد فليس فيه نص مقابل للمادة ١٩/٥ مدنى قديم ، ولكنه لما عرض في القسم الثانى للحقوق العينية بسطها جميعا ولم يشير فيها الى حق للمستأجر (١) .

المطلب الثانى

ما يترتب من النتائج عن شخصية حق المستأجر

٤٤٢ - ناحيتان :

يترتب على أن ليس للمستأجر الا حق شخصى نتائج عدة ، يمكن النظر فيها من ناحيتين : (اولا) من حيث صفة الحق هل هو عقار أو منقول . (ثانيا) من حيث علاقة المستأجر بالغير (٢) .

١ - شخصية حق المستأجر من حيث صفته -

هل هو عقار أو منقول

٤٤٣ - حق المستأجر منقول دائما :

إذا كان الشئ المؤجر منقولا ، فلا شك فى أن حق المستأجر يكون

= آخر ، أن يخبر المالك بذلك (م ٦١٤ مدنى فرنسى ، وانظر ايضا فى نفس المعنى ٩٩١ مدنى مصرى) (بودرى وقال ١ فقرة ٦٨٥ ص ٣٨٧) . ولكن هذا الانتقاد غير مقنع ، فان هناك فرقا بين التزام المستأجر بإدخال المؤجر ضامنا فى الدعوى عند حصول تعرض له مما لا يمكن تعليله الا بأن المستأجر ليس له حق عينى فلا يستطيع التقاضى باسمه الشخصى ، ومن التزام المنتفع بإخبار مالكه الرقبة بمحصل تعدى واقعا على حق الانتفاع نفسه ، والا لما كانت هناك حاجة لإخبار مالكه الرقبة به بل كان المنتفع يدفع هذا الاعتداء بنفسه ، بل هو تعد واقعا على حقوق مالكه الرقبة ولذلك وجب إخباره به (الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٢ ص ٤٨٠ هامش ١) .

(١) انظر فى ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٢٨٢ .

(٢) ويترتب أيضا على أن حق المستأجر شخصى لا عينى أن عقد الإيجار يعتبر من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف ، ولهذا أهمية كبيرة وبخاصة فيما يتعلق بالاهلية ، وقد سبق بيان الاهلية الزوجية فى عقد الإيجار .

منقولاً أيضاً ، سواء اعتبرنا أن ليس للمستأجر الا حق شخصي كما هو الصحيح ، أو اعتبرنا أن للمستأجر حقاً عينياً على رأى القائلين بذلك . أما اذا كان الشيء المؤجر عقاراً ، فعلى رأى القائلين بأن للمستأجر حقاً عينياً يكون هذا الحق عقاراً دون شك ، ونظير ذلك حق المنتفع في العقار . ولكن الرأى الصحيح كما قدمنا هو أن حق المستأجر شخصي ، وليس له حق عينى في الشيء المؤجر . ومن ثم يكون حقه منقولاً ولو تعلق بمقار (١) . وهناك رأى يذهب الى أن حق المستأجر ، وان كان شخصياً ، إلا أنه يكون عقاراً اذا كان الشيء المؤجر عقاراً ، لأن هذا الحق انشخصى انما يرمى الى تسليم عقار للمستأجر ويمكن تنفيذ التزام المستأجر بالتسليم تنفيذاً عينياً فيحصل المستأجر على عقار بفضل حقه ولذلك يكون هذا الحق عقاراً (٢) . ولكن الرأى الصحيح ان الحقوق الشخصية اذا تعلقت بمقار لا تعد عقاراً الا اذا كانت تلزم المدين بنقل ملكية هذا العقار ، كما في البيع غير المسجل فان حق المشتري لعقار بمقدد غير مسجل يكون حقاً عقارياً . أما اذا كان الحق لا يلزم بنقل الملكية ، بل يقتصر على الزامه بعمل أو بإلأمتناع عن عمل ، فان الحق يكون منقولاً ولو تعلق بمقار ، وهذه هي حالة حق المستأجر (٣) .

= وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٧٠١ من القانون الدنى قد نصت على أن الايجار يعد من اعمال الادارة ومن ثم فاجبار المال الشرائع يدخل في سلطة متولى ادارته من الشركاء ويدخل في سلطته تبعاً لذلك حق التقاضى فيما ينشأ عن هذا الايجار من منازعات فيصح ان يكون مدعياً أو مدعياً عليه فيها (نقض مدنى ١١ ابريل سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٨٩ صفحة ٩٣٤) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٥٥٨ من القانون الدنى أن حق المستأجر فى طبيعته حق شخصى وليس حقاً عينياً ، وهو بهذه المثابة يعتبر مالا منقولاً ولو كان محل الاجارة عقاراً (نقض مدنى فى ٢١ يونيه سنة ١٩٧٨ مجموعة احكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٦١ صفحة ١٥١٠) .

(٢) كويليه دى سابتيير ٧ فقرة ١٩٨ مكررة - ودرى وقال ١ فقرة ٦٨٨ - بيدان ١١ فقرة ٥٤٠ مكررة من ٥٠٣ هامش ٢ .

(٣) جيروان ١ فقرة ٢٤ - ديمولومب ٩ فقرة ١٥٤ وما بعدها - هيك ١٠ فقرة ٢٤٢ - اوبرى ورو واسسمان ٥ فقرة ٣٦٥ من ٢٠٧ - بلانسيول -

ومن ذلك نرى أن حق المستأجر يكون دائما منقولا ، سواء أكان الشيء المؤجر منقولا أم عقارا .

٤٤٤ - ما يترتب على أن حق المستأجر منقول :

ومن النتائج التي تترتب على اعتبار حق المستأجر منقولا ما يأتي:
أولا - لا يجوز للمستأجر أن يرهن حقه رهنا رسميا ، لأن هذا الحق منقول والرهن الرسمي لا يرد في الأصل الا على عقار . وهذه النتيجة المترتبة على أن حق المستأجر شخصي فيكون منقولا دائما يقف عندها أنصار الحق العيني ، ويتخذون منها حجة على وجوب أن يكون للمستأجر حق عيني حتى يتمكن من رهنة رهنا رسميا ، فينفتح أمامه باب للائتمان اذا احتاج الى مال لاستغلال العقار المؤجر ، وسنعود الى ذلك فيما يلي (١) .

ثانيا - يجوز للمستأجر أن يرهن حقه رهن حيازة ، لأن الرهن الحيازي جائز في النقول (٢) . ولكن هذا الرهن لا يفيد منه المستأجر عمليا ، اذ هو مضطر للتخلي عن استغلال العين المؤجرة للدائن المرتهن رهن حيازة ، فان هذا من حقه أن يستوفي غلة العين باستثمارها استثمارا كاملا ، على أن يخضع ما يستولى عليه من المصروفات ثم من الفوائد ثم من أصل المدين المضمون بالرهن (م ١١٠٤ وم ١٢٦ مدينى) . ولا يكفي

= وريبير ١٠ فقرة ٥٤٦ ص ٧٥٤ وفقرة ٥٤٨ - دى باج ٤ فقرة ٥٢٦ - بلانسيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٧٠ - كولان وكابيتان ودى لامور انديري ٢ فقرة ١٠٠٥ مكررة . ثالثا - جوسران ٢ فقرة ١٢٢١ - أنسيكلوبيدى داللو ٣ فقرة ٦٦٦ . الايجار للمؤلف فقرة ٢٩٠ - سليمان مرسى فقرة ٢٢٨ ص ٤٣٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٥٧ - محمد كامل مرسى فقرة ٨٦ ص ٩٠ - محمد على امام فقرة ١٥٧ ص ٢٧٧ - ص ٢٧٨ - عبد المنعم البدر اوى ص ١٠١ - منصصور مصطفى منصصور فقرة ٢١٨ ص ٥٥٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٤ ص ٢٦ - عبد الحى حجازى فقرة ٤٦ ص ٧٨ .

ويبقى حق المستأجر منقولا حتى لو اقام المستأجر على الأرض المؤجرة بناء ليكون ملكه ، ويجب تمييز حقه كمستأجر وهو منقول عن حقه كمالك للبناء وهو عقار (بودرى وقال ١ فقرة ٦٨٩) .
(١) انظر ما يلى فقرة ٤٥٠ .
(٢) بودرى وقال ١ فقرة ٦٩٠ .

أن يحوز الدائن المرتهن سند الايجار ، فان هذه الحيازة انما هي شرط
لنفاذ الرهن في حق الغير (م ١١٢٣ / ٢ مدنى) ، ولا تغنى عن أن يتولى
الدائن المرتهن استغلال العين بنفسه حتى يستولى على الغلة (١) .
ثالثا - الحجز على حق المستأجر يكون حجزا على منقول لاجزا
عقاريا ، وهناك فرق في القواعد والاجراءات بين الحجزين (٢) .
رابعا - اذا تنازل المستأجر عن حقه للغير ، فلانما يتصرف في
منقول لا في عقار ، ومن ثم لا يسجل التنازل عن الايجار . وتتبع فيه
القواعد المقررة في حوالة الحق من حيث قبول المؤجر للتنازل أو اعلانه
به ، وسيأتى بيان ذلك عند الكلام في التنازل عن الايجار (٣) .

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٢٨ ص ٤٢٦ هامش ١ - محمد على امام
فقرة ١٥٦ ص ٣٧٤ - وقارن عبده الفتاح عبده الباقى فقرة ٢٥٧
ص ٤٠٥ هامش ٢ .

(٢) وكان النطق يقضى بأن الحجز على حق المستأجر - وهو دين لا
ذمة المؤجر - يكون حجزا للمدين لدى الغير . ولكن العمل جرى على اتباع
اجراءات حجز المنقول ، فيدخل حق المستأجر ضمن المنقولات الواردة في
محضر الحجز والتي تباع بالمزاد العلنى (كولان وكابيتان
ودى لامور انديين ٢ فقرة ١٠٠٥ مكررة ثالثا) .

وقد قضت محكمة النقض بأن الحق في الاحارة لبس من الحقوق
المتصلة بشخص المستأجر خاصة ، وهو حق مالى يجوز التصرف فيه
والحجز عليه ، ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة
عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدنى . واذا كان الثابت في
الدعوى أن مدين مصلحة الضرائب كان يستأجر من الشركة المطعون عليها
متجرا . ثم غادر الديار المصرية دون أن يوفى بما عليه ، ووقعت الطاعة -
مصلحة الضرائب - الحجز على موجودات المحل الخشبية ، وعلى حق
مدينها في الاجارة ، ثم قامت ببيعها ، وتمسكت في دفاعها امام محكمة
الموضوع بأن تصرفها في حق الاجارة هو بيع المتجر باكماله ، نظرا لان
سممته التجارية متوقفة على الصنع الذى يقع فيه ، واذا خالف الحكم
المطعون فيه هذا النظر ، وحظر استعمال المصلحة لحق مدينها المستأجر في
الاجارة ، كما اشترط ضرورة شمول بيع المتجر لكافة مقوماته المعنوية ،
ولم يعن ببحث الظروف الملائمة للبيع ، وما قد يكون لها من دلالة على
توافر العناصر المعنوية اللازمة لتكوين المتجر موضوع الدعوى ، فانه يكون
قد اخطأ في تطبيق القانون وعاره قصور في التسبب (نقض مدنى فى ١٠
مايو سنة ١٩٧٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٢٢ ص ٨٢٥) .
(٣) انظر ما يلى فقرة ٤٥٢ .

نظاما - المحكمة المختصة بنظر قضايا الإيجار ليست محكمة العقار المؤجر ، بل هي محكمة المدعى عليه (١) ، سواء كان المؤجر أو المستأجر ، لأن الحق المتنازع عليه حق شخصي منقول . فإذا طالب المؤجر المستأجر بالأجرة (٢) ، أو رفع دعوى بإخلاء العين المؤجرة ، أو رفع دعوى يطلب تعويضا عما أحدثه المستأجر من التلف بالعين المؤجرة ، أو رفع دعوى بفسخ عقد الإيجار ، فإن الدعوى ترفع في جميع هذه الأحوال أمام المحكمة التي يقع في دوائرها موطن المستأجر . وإذا طالب المستأجر المؤجر بتسليم العين ، أو بإجراء الترميمات الضرورية ، أو بدفع الترضى ، أو بضمان العيوب الخفية ، فإن الدعوى ترفع أمام المحكمة التي يقع في دوائرها موطن المؤجر المدعى عليه طبقا لنص المادة ٥٥ من تقنين المرافعات التي تنص فقرتها الأولى على أن « يكون الاختصاص للمحكمة التي تقع في دوائرها موطن المدعى عليه مالم ينص القانون على خلاف ذلك ٥٥٥ » . وإذا كانت الفقرة الثانية من المادة ٥٥ مرافعات تقضى ، في الدعاوى الشخصية العقارية ، بأن يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دوائرها العقار أو موطن المدعى عليه ، فإن المقصود بالدعاوى الشخصية العقارية الدعاوى التي يطالب فيها المدعى بحق شخصي يلزم المدين بنقل ملكية عقار . كما في دعوى صحة التعاقد في بيع العقار . أما دعوى المستأجر على المؤجر فهي دعوى شخصية منقولة كما سبق القول ، وكذلك دعوى المؤجر على المستأجر (٣) .

(١) أي المحكمة الجزئية أو المحكمة الكلية بحسب قواعد الاختصاص النوعي ، وبالنسبة إلى قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد نص في مادته الخامسة على أن تختص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل في المنازعات التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون ، ونص في مادته ١٨ على اختصاص المحاكم الابتدائية بنظر الطعن في قرارات لجان تصديق الأجرة . كما تختص المحاكم الابتدائية بنظر دعاوى إخلاء المساكن باعتبارها غير مقدرة القيمة .

(٢) ويلاحظ أن المادة ٥٦ مرافعات تقضى بأن يكون الاختصاص ، في المنازعات المتعلقة بأجرة المساكن تم الاتفاق أو نفذ في دوائرها متى كان فيها موطن المدعى .

(٣) انظر في هذا المعنى أحمد مسلم في التنظيم القضائي ونظرية =

٢ - شخصية حق المستأجر من حيث علاقة المستأجر بالغير

٤٤٥ - الفروض المتنوعة لعلاقة المستأجر بالغير :

قد يكون هذا الغير مشتريا للعين المؤجرة ، أو مستأجرا مزاحما ، أو متعرضا للمستأجر ، أو مستأجرا سابقا .

وسياتى بحث الفرض الأول - إذا كان الغير مشتريا للعين المؤجرة - عند الكلام فى انتهاء الايجار بانتقال ملكية العين المؤجرة الى شخص آخر . وسبق بحث الفرض الثانى - إذا كان الغير مستأجرا مزاحما - عند الكلام فى تعدد المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد وتراحمهم (١) . ويبقى الكلام فى الفرضين الآخرين : الغير شخص متعرض للمستأجر ، والغير مستأجر سابق (٢) .

٤٤٦ - الغير شخص متعرض للمستأجر :

إذا كان الغير شخصا متعرضا للمستأجر ، فقد قدمنا أنه يجب التمييز بين ما إذا كان التعرض ماديا أو كان مبنيا على سبب قانونى . فإذا كان التعرض ماديا ، فالمستأجر حر فى دفع التعرض عن نفسه بجميع الوسائل التى يخوله اياها القانون . ودفع المستأجر التعرض

= الدعوى سنة ١٩٥٧ فقرة ٢٢٨ ص ٢٢٤ - وقارن سليمان مرقس فقرة ٢٢٨ ص ٤٣٠ - وانظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٨٨ - فقرة ٢٩١ .
(١) انظر آنفا فقرة ٢٨٨ وما بعدها .

(٢) وقد كان التقنين المدنى القديم لا يعتبر التعرض غير المستند الى حق عيني تعرضا مبنيا على سبب قانونى يضمه البائع للمشتري . ومن ثم كان لا يعتبر تمسك المستأجر بحقه قبل المشتري للعين المؤجرة تعرضا مبنيا على سبب قانونى ، لان حق المستأجر شخصى فهو لا يستند الى حق عيني فى تعرضه (استئناف امبيوط ٥ نوفمبر سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١٢١ ص ٢٢١) . أما التقنين المدنى الجديد فقد نص فى المادة ٤٢٩ على ضمان البائع لفعل اجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري ، فلم يفرق بين أن يكون الحق عينيا أو شخصيا ، ومن ثم يكون تمسك المستأجر بحقه فى التقنين المدنى الجديد تعرضا مبنيا على سبب قانونى يضمه البائع (الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٤١) .

المادى هو من حقه ، لا بصفته مستأجرا ، بل بصفته شخصا تعدى الغير عليه وهو يدفع عن نفسه هذا الاعتداء كما كان يدفعه لو لم تكن له صفة المستأجر (١) .

واذا كان التعرض مبنيا على سبب قانونى ، فقد قدمنا أنه يتعين على المؤجر فى هذه الحالة أن يتدخل ، لأن المستأجر ليس له حق عينى فى الشيء المؤجر ، فلا تكون له صفة دفع التعرض بنفسه . ويتمين عليه توسيط المؤجر ، فالمؤجر هو المدين بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، ولا بد من تدخله ليدفع التعرض عن المستأجر (٢) .

وسواء كان التعرض ماديا أو كان مبنيا على سبب قانونى ، يستطيع المستأجر أن يرفع ضد التعرض جميع دعاوى الحيازة ولو أن حقه شخصى . فقد قدمنا أن التقنين المدنى الجديد قد وسع من نطاق الحيازة ، وأجاز حيازة الحق الشخصى ، ومن ثم جاز للمستأجر أن يحمى حيازة حقه الشخصى بجميع دعاوى الحيازة (٣) .

٤٤٧ - الغير مستأجر سابق :

واذا كان الغير مستأجرا سابقا لم ينظر العين المؤجرة ، فليس

(١) انظر آنفا فقرة ٢٨١ - فقرة ٢٨٢ وفقرة ٤٣٩ فى الهامش .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٧٠ وفقرة ٤٤١ .

(٣) انظر آنفا فقرة ٢٧١ وفقرة ٤٢٩ - وقد قضت محكمة النقض بأنه متى ثبتت الحيازة للمستأجر فى مواجهة المتعرضين له وبرت إليه بحكم نهائى ، فإن المؤجر يعتبر مستمرا فى وضع يده مدة الحيازة التى استأجره (نقض مدنى ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة عمر ٤ رقم ٣٢ ص ٦٠) . وانظر فى ذلك الاجبار للمؤلف فقرة ٣٩٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٩٥٨ من القانون المدنى أن دعوى استرداد الحيازة إنما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية ، ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار امتصلا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ، ومعنى كونها حالية أن يكون هذا الاتصال قائما حال وقوع الغصب . ولا يشترط أن تكون هذه الحيازة مقرونة بنية التملك ، فيكفى لقبولها أن تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر ، وهو ما قرره المادة ٥٧٥ من القانون المدنى (نقض مدنى فى أول يناير سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٠ صفحة ٨٩) .

للمستأجر الحالي أن يرفع عليه دعوى مباشرة باخلاء العين ، لأن الصلة القانونية المباشرة بين المستأجر السابق والمستأجر اللاحق غير موجودة . ولا بد من وساطة المؤجر بينهما ، إذ أن كلا منهما لا تربطه صلة مباشرة الا بالمؤجر لشخصية حقه . وعلى ذلك لا يبقى أمام المستأجر اللاحق ، إذا أراد اخلاء العين من المستأجر السابق ، الا أن يرفع دعوى شخصية بذلك على المؤجر نفسه ، وهذا هو الذى يطلب من المستأجر السابق اخلاء العين . وقد قضى بأن المستأجر الجديد ليس له أن يقيم على المستأجر السابق دعوى بطلب تسليم العين المؤجرة ، بل يجب أن يرفع دعواه على المالك مباشرة لأن حقه حق شخصي محض^(١) . وقضى أيضا بأنه إذا كانت العين المؤجرة في مبدأ الايجار تحت يد المستأجر السابق الذى انتهت مدة اجارته ، ورفعت عليه دعوى من المالك بطلب تسليم تلك العين ، فليس للمستأجر الجديد الدخول في هذه الدعوى بصفة خصم ثالث ومطالبة المدعى عليه بتعويضات بسبب منعه من تسلم الأعيان المؤجرة ، وبما أن المستأجر دائن للمؤجر فقط غله الرجوع عليه وحده (٢) .

(١) دشنا ٢٩ يوليه سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٢٢ ص ٥٥ - الزقاريق الكلية ١٧ سبتمبر سنة ١٩٢١ المصاماة ٣ رقم ١٢٤ ص ١٧٤ - استئناف مخطوط ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٢ م ٤٤ ص ٢٧٩ - ولا يجوز للمستأجر الجديد مطالبة المستأجر القديم مباشرة بالأجرة وبالتعويض إذا لم يمكن الانتفاع بالعين (استئناف مصر ٥ نوفمبر سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٢٣ رقم ١٢١ ص ٢٣١) .

(٢) استئناف وطني ١٥ يناير سنة ١٩٠٧ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٧٥ ص ١٦٤ - أول ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٦١ ص ١٤٥ - استئناف مخطوط ٧ مايو سنة ١٨٩٦ م ٨ ص ٢٧٠ - ١٨ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٥٩ - ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٦ م ١١ ص ٢٨ - ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٩٩ م ١٢ ص ٥٢ - ١١ ديسمبر سنة ١٩٠١ م ١٤ ص ٤٥ - ١٤ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ٢٢٢ - الاستئنافية المخططة مستعجل ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ١٥٥ ص ١٢٥ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا رفع المستأجر الجديد على المؤجر دعوى لاثبات حالة الاطيان المؤجرة وتلقيش الضرر الذى عاد عليه من بقاء الأرض مشغولة بما عليها من زراعة المستأجر السابق ، ثم رفع بعد ذلك دعوى الموضوع ضد المؤجر يطالبه فيها بمبلغ التعويض الذى قدره ، فادخل المؤجر المستأجر السابق ضامنا له للحكم عليه مباشرة بما يحكم به (الوسيط ج ٦ - م ٥٥)

المطلب الثالث

هل من المرغوب فيه أن يكون للمستأجر حق عيني الى جانب حقه

الشخصي

٤٤٨ - رأى لنا قديم :

كتبنا قديما تحت عنوان « من المرغوب فيه أن يكون للمستأجر حق عيني الى جانب حقه الشخصي » ما يأتي :

« اذا بحثنا عن السبب الذي قضى بجعل حق المستأجر شخصيا وحق

= للمدعى ، واحتياطيا لأن يحكم عليه بما عساه يحكم به للمدعى قبله ، ثم دفع الضامن بأنه لم يكن ممثلا في دعوى اثبات الحالة وأنه لذلك لا يصح الاحتجاج عليه بتقرير الخبير المعين بها ، فردت المحكمة على ذلك بقولها انه لا سبيل لنذب خبير آخر لأن المعالم قد زالت ، فضلا عن أن الطامن كان ممثلا في الدعوى بالمؤجر ، فذلك فيه ما يكفي للرد على هذا الدفع ، اذ أن مسئولية الضامن قبل المؤجر هي مسئولية ضمان ، وكان للمؤجر الا يرفع عليه دعوى الضمان الا بحسبة أصلية بعد انتهاء النزاع بينه وبين المستأجر الجديد ، وحينئذ لا يكون في مقدور المستأجر السابق الا أن يضع دفاعه على أساس تهاون المؤجر وتقصيره في دفع الدعوى التي رفعت عليه ، مما يقتضاه أن المبرة ليست بتدخل الضامن في دعوى اثبات الحالة ، بل بالاعتراضات التي توجه الى الدليل المستند منها (نقض مدني ١٨ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة عمر ٤ رقم ١٨٩ من ٥٣٤) . وقضت ايضا في نفس الحكم بأنه ما دامت الدعوى الأصلية المرفوعة من المستأجر الجديد يطلب تعويض عن عدم تمكنه من الانتفاع بالمعين المؤجرة لم توجه الا الى المؤجر وقضى فيها استقلالاً ، فإنه لا يكون بين هذا المستأجر والمستأجر السابق الذي ادخله المؤجر في الدعوى أية علاقة قانونية تصح لهذا الأخير بتوجيه طعنة اليه لانه لم يكن خصما في دعواه . فاذا كان المؤجر قد رضى بالحكم ونفذه ولم يطعن فيه ، فالطامن المرفوع من المستأجر السابق يتعين عدم قبوله بالنسبة الى المستأجر الجديد (نفس الحكم) .

ولا يجوز للمستأجر رفع دعوى الاخلاء على من يشغل العين دون سند (استئناف مختلط ١١ ديسمبر سنة ١٩٠١ م ١٤ من ٤٥ - الأقمص ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ الحاماة ١٢ رقم ٤٩٥ من ٩٨٥) أو مطالبته بتسليمه اياها (استئناف وطني أول ديسمبر سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ١٠ رقم ٦١ من ١٤٥ - جرجا الجزئية ١٨ أكتوبر سنة ١٩٢٦ الحاماة ٨ رقم ٢٨٤ من ٣٨٧ - استئناف مختلط ١١ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ من ١٥٩ - ١١ ديسمبر سنة ١٩٠١ م ١٤ من ٤٥ - عكس ذلك مصر الوطنية بهيئة استئنافية ١٧ مارس سنة ١٩٣٠ الحاماة ١٠ =

المتنفع عينيا مع أنه لا فرق في الجوهر بين الحقين ، وجدنا أن هذا السبب يرجع الى القانون الرومانى لما كانت العقود لا تنشئ حقوقا عينية بل تولد مجرد التزامات شخصية في أحوال خاصة ، فلم يكن من شأن عقد الايجار — وقد كان في القانون الرومانى عقدا من العقود الرضائية الأربعة — أن يعطى للمستأجر الا حقا شخصيا . أما حق الانتفاع فقد كان يعطى بوصية ، والوصية في القانون الرومانى تنشئ حقوقا عينية . ومن هنا نشأ الفرق بين حق المستأجر الشخصى وحق المتنفع العينى . وانتقل هذا التمييز الى القانون الفرنسى القديم ، وأصبح من التقاليد القانونية المحترمة التى أخذ بها المشرع الحديث ، مع الفوارق الموجودة بين القانونين القديم والحديث ، ومع زوال العلة التى اقتضت هذا التمييز . ففى القانون الحديث لم يعد من سبيل لتمييز الوصايا عن العقود من حيث انشاء الحقوق العينية ، فالحق كالوصية ينقل الحق العينى كما في البيع والهبة ، وعلى ذلك لم يعد هناك من سبب قانونى للتفريق بين حق المتنفع وحق المستأجر . »

» وكما أن الاعتبار القانونى المحض لا يجعل هناك داعيا للتفريق بين الحقين ، كذلك تقضى الاعتبارات الاقتصادية باعطاء المستأجر حقا عينيا الى جانب حقه الشخصى ، فان ذلك من شأنه أن يكسب حقوق المستأجر ثباتا واستقرارا يكون من ورائها أن يستطيع استغلال العين المؤجرة على الوجه الأكمل . ذلك أنه اذا تقرر للمستأجر حق عينى

= رقم ٣٠٣ ص ٦١٢) ، أو مطالبته بأجرتها (استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٨٩٧ م ٩ ص ١٥٩) ، أو طلب ابطال العقد الصادر له من المالك ذاته أو فسخه (نقض منى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢١ مجموعة عمر ١ رقم ١٩ ص ٢٦ - استئناف مصر ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٧ المحاماة ٢٨ رقم ٢٧٢ ص ٨٠٠) .

انظر ايضا نقض منى ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة احكام النقض ١ رقم ٥٥ ص ١٩٨ - استئناف مصر ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ المجموعة الرسمية ٢٨ رقم ٧٠ - قويسنا مستعمل ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢٠ ص ١٢ - استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩٢٤ م ٢٦ ص ٤٣٥) .

وانظر في ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٣٩٦ .

استطاع أن يرهنه رهنا رسميا لاسيما اذا كانت العين المؤجرة أرضا زراعية ، ولا يخفى أن كثيرا من الفلاحين يستأجرون مساحات واسعة من الأرض ليستطيعون لو تقرر لهم حق عيني أن يرهنوه رهنا رسميا دون أن تنزع الأرض من أيديهم كما يكون الأمر في رهن الحيازة ، وبذلك يتوافر لهم وجه كبير الأهمية من وجوه الائتمان فيقترضون من المسال ما يحتاجون اليه في زراعتهم ويقدمون ضمانا للمقرض حقوقهم العينية كمستأجرين . ولقد قضت بعض التشريعات الحديثة باعطاء المستأجر حقا عينيا ، وخالف ذلك التقاليد العتيقة (انظر المادة ١٠٩٥ من القانون المدني النمساوي وهي تقضى باعطاء المستأجر حقا عينيا اذا سجل عقد الايجار - هذا ويلاحظ أنه في جميع التشريعات تقريبا دعت الحاجة الى الاعتراف بعقود ايجار استثنائية تعطى للمستأجر حقا عينيا كالحكر والأفتيوز وغيرهما ، وهذا مما يدعو الى الاعتقاد بأن ضرورة تقوية حق المستأجر في بعض الفروض حاجة طبيعية عملت الشرائع على سدها بخلق أنواع من الايجار يعطى فيها المستأجر حقا عينيا » .

« ويحسن اذا أريد تقرير حق عيني للمستأجر أن يؤخذ بعض الحيطة في ذلك ، فلا يقرر هذا الحق لكل مستأجر ، بل يقتصر ذلك على المستأجرين لحد طويلة . ونرى ان الايجار اذا زادت مدته على ثلاث سنوات وجب اعتباره خارجا عن نطاق الادارة المعتادة ، ومن ثم وجب اعطاء المستأجر حقا عينيا . ولا نذهب مع المشرع المصري الذي لا يوجب تسجيل الايجار ليسرى على الغير الا اذا زادت مدته على تسع سنوات ... ، فانه يكفي أن تزيد المدة على ما جرت العادة باعتباره في دائرة أعمال الادارة المعتادة حتى يخرج الايجار من هذه الدائرة الى عمل طبيعي أخرى فيكون من ضمن أعمال التصرفات » .

« وسنرى فيما يلي أن في اعطاء المستأجر حقا عينيا حلا لكثير من المشاكل القانونية التي نشأت من التناقض الموجود بين حالة التشريع الحاضر وبين وجوب حماية المستأجر حتى يتمكن من استغلال العين استغلالا كاملا . فمن ذلك أنه يستطيع أن يحمي حيازته بجميع دعاوى

وضع اليد ، وسنرى أنه محروم في التشريع الصالى من بعض هذه الدعاوى لعدم ثبوت حق عيني له . ومن ذلك أن حقه اذا سرى على المشتري للعين المؤجرة لم يكن في هذا خروج على القواعد القانونية والمبادئ العامة . وكذلك يكون الحال اذا تقدم كدائن للمؤجر على سائر الدائنين . وفي التعرض المبني على سبب قانوني يستطيع المستأجر بفضل حقه العيني أن يدفع عن نفسه التعرض دون حاجة الى وساطة المؤجر . كذلك يكون له أن يقاضى باسمه الشخصى مستأجرا سابقا قد انتهت مدته ويطلبه باخلاء العين ، أو مستأجرا ينازعه في أخفضية عقده دون أن يدخل المؤجر في الدعوى . وفي كل هذا مزايا واضحة للمستأجر ، وتبسيط في الاجراءات ، وتوحيق بين القواعد العامة وأحكام الايجار » (١) .

٤٤٩ - تطور الايجار في فرنسا وفي مصر يؤيد ما سبق أن كتبناه :

ومنذ كتبنا هذه السطور - في سنة ١٩٢٩ - وتطور الايجار في فرنسا وفي مصر يزيد معناها تأكيداً، ويلج في أن يكون للمستأجر حق عيني الى جانب حقه الشخصى . فقد توالى التشريعات الاستثنائية والدائمة ، في فرنسا وفي مصر ، وكلها تقوى من حق المستأجر وتكسبه من الثبات والاستقرار ما لا يتفق الا مع خصائص الحق العيني . وقد أصبح المستأجر ، بعد أن خولت له هذه التشريعات حقوقاً متنوعة ، وبخاصة الحق في تجديد الايجار بحكم القانون رضى المؤجر أو أبى ، يكاد يكون شريك المؤجر في ملكه ، وحتى أصبح حق المستأجر للمكان الذى يستغل فيه متجره في فرنسا يدعى « حق الملكية التجارية » (propriété commerciale) ويتبين أثر ذلك في وضوح فيما يكتبه الفقهاء في فرنسا وفي مصر في الوقت الحاضر ، ونورد أمثلة مما يكتب في هذا الصدد .

من ذلك ما جاء في بيدان : « ومع ذلك فان العوامل السياسية والاقتصادية تتجه لصلحة النظرية القائلة بالحق العيني ، وهى النظرية التى يبدو أنها ستتغلب في النهاية . واذا كانت هذه النظرية لا أساس

(١) الايجار للمؤلف (سنة ١٩٢٩) فقرة ٢٨٢ - فقرة ٢٨٦ .

لها من الناحية القانونية المحضنة ، فان نتيجة من نتائجها يمكن الأخذ بها في التشريع ، بل لعل الأخذ بها هو الأفضل ، فسيقتصر حق المستأجر للعقار ، عاجلا أو آجلا ، حقا عينيا عقاريا يجوز رهنه رهنا رسميا «(١)» . وجاء في موضع آخر من نفس الكتاب : « قد يكون من المناسب ، لو أن القانون يعاد سنه ، الخروج على التقاليد واعطاء مستأجر العقار حقا عينيا ، فان هذا ينطوي على طائفة من المزايا تتوافر بوجه خاص في ايجار الأراضي الزراعية » (٢) .

وجاء في بلانيول وريبير وتلك : « ومع ذلك فان التطورات الحديثة لعقد الايجار طرحت المسألة (عينية حق المستأجر) على بساط البحث من جديد ، وبخاصة فيما يتعلق بحق مستأجر الأرض الزراعية . فليس هناك شك في أن نظام ايجار الأراضي الزراعية ، بزيادته في مزايا حق المستأجر ، أوجدت المستأجر في وضع قريب جدا من وضع المستأجر بعقد الامتياز . فحق المستأجر لأرض زراعية يتجه نحو التأييد بفضل امتداد الايجار بحكم القانون . ولهذا الحق كثير من المزايا تميل به الى أن يكون حقا عينيا لا مجرد حق شخصي : فمستأجر الأرض الزراعية له الحق في اجراء تغييرات في العين ، وحق في التحسينات الزراعية التي يستحدثها ، وله بوجه خاص حق الأخذ بالشفعة . وما قيل عن ايجار الأرض الزراعية يقال أيضا عن الايجار التجاري ، واذا كانت عبارة «حق الملكية التجارية » لا تتفق مع الحقيقة القانونية ، لا في تشريع ٣٠ يونيو سنة ١٩٢٦ ولا في دكريتو ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ ، فانها مع ذلك تشعّر بالاتجاه الحديث . فان تقييد حق المؤجر لمكان يستأجر للتجارة في استرداد ملكه عند نهاية الايجار دون أن يدفع تعويضا ، هذا التقييد الشديد الذي أتى به قانون ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٣ ، يدعم حق التاجر دعما بالغ القوة . كذلك ما قضى به قانون ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ ، ونقلته عنه المادة ٣٥ من دكريتو سنة ١٩٥٣ ، من الترخيف في التنازل عن

(١) بيدان ١١ فقرة ٤٥٦ ص ٥١٢ .

(٢) بيدان ١١ فقرة ٥٣٣ ص ٤٩١ .

الايجار لمشتري المتجر ولو وجد شرط مخالف ، يكفل لحق المستأجر استقلالا يكاد يكون كاملا بالنسبة الى حق المالك . والتطور أقل وضوحا فيما يتعلق بايجار المساكن وايجار أماكن المهن الحرة ، ومع ذلك فامتداد الايجار بحكم القانون يكفل للمستأجر حق البقاء شبه الدائم ، ويعطى قانون سنة ١٩٤٨ للمستأجر حقوقا معينة في التحسينات المستحدثة في العين المؤجرة . ونرى من ذلك أن جميع هذه التشريعات الخاصة تتجه الى اعطاء المستأجر مركزا مستقلا ، وفي هذا احياء لضرب من ضروب الملكية الفعلية *domaine utile* لصالح المستأجر يقوم الى جانب الملكية القانونية أو الملكية العليا *domaine éminent* للتأجير . ويتجه القانون الى قصر هذه الملكية الأخيرة على الحق في الأجرة ، وهو حق تدخل كذلك في تقييده التشريع والقضاء الى حد بعيد . وفي هذا كله ما يفسر اتجاه جانب من الفقه الحديث الى التحدث من جديد عن الحق العيني للمستأجر « (١) » .

وفي مصر يردد الفقهاء هذا الصدى :

من ذلك أن كتب الأستاذ محمد على امام : « رأينا أن حق المستأجر هو دون شك مجرد حق شخصي . عل أن ذلك لا يمنعنا من التسليم بأن تقرير حق عيني للمستأجر الى جانب حقه الشخصي يوفر له كثيرا من المزايا الهامة ... ويمكننا أن نلخص أهم هذه المزايا في أنه لو اعتبر حق المستأجر عينيا لأمكنه أن يستفيد منه على أكمل وجه ، وذلك عن طريق رهنه رهنا رسميا اذا كان موضوعه عقارا .. وهو لا يستلزم التخلي عن حيزة المسال الموهون كما هو الحال في الرهن الحيازي ... ويترتب على منح المستأجر حقا عينيا أنه يستطيع أن يدفع تعرض الغير القانوني بنفسه دون حاجة الى وساطة من جانب المؤجر . فيستطيع في هذه الحالة

(١) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ١٠ فقرة ٥٤٧ مكررة - وانظر ايضا في نفس المعنى : بلانيل وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٦٦٩ - كولان وكابيتان ودى لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٠١ ص ٦٦٠ وفقرة ١٠٠٥ مكررة .

أن يدفع بنفسه مباشرة التعرض القانوني ، سواء صدر من المستأجر السابق الذي يمنعه من وضع اليد على العين المؤجرة ، أو من مستأجر مزاحم ينازعه في أفضليته عليه ، أو حتى من الغير . وهو لا يستطيع ذلك طالما أن حقه مجرد حق شخصي ، إذ لا بد له من وساطة المؤجر » (١) .

ويميل الأستاذ منصور مصطفى منصور الى تغليب عنصر انتفاع المستأجر بالشئ مباشرة مما يقتضى القول بأن للمستأجر حقا عينيا ، وإن كان يسلم أن المشرع المصرى قد غلب عنصر تمكين المؤجر للمستأجر في الانتفاع بالشئ مما لا يجعل للمستأجر الا حقا شخصيا ، فيقول في هذا المعنى : « لاشك أن للمستأجر سلطة قانونية في الانتفاع بالشئ مما يسمح بالقول ان تعريف الحق العيني يصدق عليه . ولكن له في الوقت نفسه عدة حقوق شخصية قبل المؤجر ترمى في مجموعها الى تمكينه من الانتفاع بالشئ » ، ومن هنا تظهر الصعوبة في تكيف حق المستأجر ...

ولما كان حق المستأجر في الانتفاع وحدة قائمة بذاتها فيجب إلحاقه باحدى الطائفتين من الحقوق المالية ، ويكون الإلحاق على أساس العنصر الغالب . ويبدولنا أن المنطق يقضى باعتبار حق المستأجر في الانتفاع بالشئ مباشرة هو العنصر الغالب ، فهو الغرض المقصود وليست التزامات المؤجر الا وسيلة لتمكين المستأجر من الانتفاع على الوجه الكامل . ومع هذا فيجب التسليم وفقا لما رأيناه من قبل أن المشرع إذ يجعل حق المستأجر حقا شخصيا ، فهو يغلب التزامات المؤجر ، وعندئذ يعتبر انتفاع المستأجر نتيجة لقيام المؤجر بتنفيذ التزاماته » (٢) .

ويقول الأستاذ عند المنعم فرج الصدة : « والواقع أن رأى من يعتبرون حق المستأجر حقا عينيا لا يخلو من قدر من الصواب . إذ الحقيقة أن حق المستأجر يقف في مرحلة وسط بين الحق الشخصي العادى والحق العيني . وقد يسفر المستقبل عن تطور جديد في خصوص

(١) محمد على امام فقرة ١٥٦ .

(٢) منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٠ من ٥٦١ - من ٥٦٢ .

هذا الحق ، فيجعل منه الشارع حقا عينيا في الايجارات التي تتجاوز مدتها حدا معيناً » (١) .

٤٥٠ - ومع ذلك لم يعط التقنين المدني الجديد للمستأجر حقا عينيا - الأسباب التي دعت الى ذلك :

وبالرغم من وضوح تطور حق المستأجر نحو العينية كما يظهر في جلاء من الأقوال التي نقلناها فيما تقدم ، فإنه لما أتيحت فرصة تنقيح التقنين المدني ، استبقى التقنين المدني الجديد كما رأينا حق المستأجر حقا شخصيا دون أن يقرن به حق عيني (٢) . وهذا الموقف المنطوق على التحفظ دعت اليه أسباب يمكن تلخيصها فيما يأتي :

أولا - تشي التقنين المدني الجديد مع سياسته التشريعية المألوفة في التطوير التدريجي للمبادئ القانونية دون أن يسبق الزمن . فالكفى ، مع استبقاء حق المستأجر حقا شخصيا ، بأن يعطى هذا الحق جميع المزايا المقصودة مع اعطاء المستأجر حقا عينيا . فالإيجار يسرى في حق من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة ، لا بموجب حق التمتع الذي هو من خصائص الحق العيني ، بل بموجب نظرية الاستغلال على الحقوق واعتبار المشتري للعين المؤجرة خالفا خاصا تنتقل اليه الحقوق والالتزامات المتولدة من عقد الإيجار . وجعل الإيجار ساريا في حق الدائنين الحاجزين ، لا بموجب حق التقدم الذي هو من خصائص الحق العيني ، بل مطاوعة لطبيعة حق المستأجر التي تأبى مزاحمة الدائنين الآخرين ، ونتيجة لضرورة لسريان الإيجار في حق الراسي عليه المزداد .

(١) عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٥ من ٢٧ - وانظر أيضا سليمان مرقس فقرة ٢٢٨ من ٤٢٢ - من ٤٢٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٥٦ - عبد المنعم البدرأوى من ٩٩ - عبد الحمى حجازى فقرة ٥٢ من ٩٢ - من ٩٤ .

(٢) وهذا ما استظهره بعض الفقهاء في مصر (انظر سليمان مرقس فقرة ٢٢٧ من ٤٢٩ وهامش رقم ٢ من نفس الصفحة) - ويذهب الأستاذ عباس حسن الصراف في العراق الى أن للعوامل الاقتصادية أثرا في عدم اعطاء المستأجر حقا عينيا في التقنين المدني الجديد (عباس حسن الصراف فقرة ٩٥٢ من ٤٠٠ هامش ١) .

وأعطى للمستأجر دعاوى الحيازة جميعا ، لا لأن حقه عينى ، بل لأن دعاوى الحيازة أصبحت فى التقنين المدنى الجديد تحمى الحق الشخصى كما تحمى الحق العينى • واستبقى وجوب تسجيل الإيجار اذا زادت مدته على تسع سنوات ، فان التسجيل يرد على الحقوق الشخصية كما يرد على الحقوق العينية • ومن ثم جعل التسجيل وجها من وجوه تفضيل أحد المستأجرين المترشحين على المستأجر الآخر ، فليس التسجيل مقصورا على الحقوق العينية كما قدمنا ، كما أنه ليس هو الوجه الوحيد للتفضيل بل يوجد الى جانبه وجه آخر هو وضع اليد •

ثانيا - بعد أن وفر التقنين المدنى الجديد لحق المستأجر جميع هذه المزايا ، لم تعد هناك حاجة فى مصر (١) - على الأقل فى الوقت الحاضر - لتعديل طبيعة حق المستأجر • فبقى هذا الحق شخصيا ، ولا خير من قبول جميع النتائج التى تترتب على هذه الصفة • وأهم هذه النتائج ، وهى التى تتردد كثيرا فى أقوال من ينتصرون لاعطاء المستأجر حقا عينيا ، عدم جواز رهن حق المستأجر رهنا رسميا • ولائخاذ هذا الأمر جد خطير ، واذا كان الفقهاء فى فرنسا ينعون هذا العيب على حق المستأجر الشخصى لأنهم ألفوا هذه الوسيلة من وسائل الائتمان (٢) ، أما فى مصر فيندر أن يفكر المستأجر لعقار فى أن يرهن حقه أيا كان هذا الرهن ، رسميا كان أو حيازيا • واذا كان من مقتضيات الحق الشخصى أن يدخل المستأجر المؤجر فى دعوى دفع التعرض المبني على سبب قانونى ، فان هذا احتياط حكيم ينبغى ألا يفوت المستأجر ، اذ المؤجر أولى بدفع هذا التعرض ، وهو أدرى بمبلغ صحة ادعاء التعرض •

(١) أما فى فرنسا فيبدو أن حق المستأجر قد بلغ من التطور مبلغا يصح معه التفكير فى أن تسبغ عليه صفة العينية فى بعض أنواعه ، وبخاصة فيما يتعلق بحق مستأجر الأرض الزراعية •

(٢) وحتى لو أعطى المستأجر حقا عينيا فى القانون الفرنسى ، لما كان هذا كافيا لجواز رهنه رهنا رسميا • بل يجب فوق ذلك تعديل المادة ٢١١٨ مدنى فرنسى التى لا تجيز الرهن الرسمى إلا فى حق الملكية العقارية وحق الانتفاع العقارى (بيسدان ١١ فقرة ٥٢٩ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٤٦ ص ٧٥٤) •

ودخول المؤجر في الدعوى له فوق ذلك مزية أخرى ، إذ يستطيع المستأجر أن يرجع عليه بالضمان في نفس الدعوى فيما إذا كان المتعرض على حق في ادعائه . وقل مثل ذلك في ضرورة ادخال المؤجر في دعوى المستأجر على مستأجر سابق (١) . وتبقى بعد ذلك نتائج لشخصية حق المستأجر لا يوجد أى حرج في قبولها ، والا فما الحرج في أن يكون الحجز على حق المستأجر حجز منقول لا حجز عقار ، وفي ألا يسجل تنازل المستأجر عن حقه للغير ويكتفى باتباع قواعد حوالة الحق ، وفي أن تكون المحكمة المختصة بنظر قضايا الايجار هي محكمة المدعى عليه !

ثالثا - ثم ان الوهوف عند هذا الحد في خصوص حق المستأجر ، والاكتفاء بأن توفر له الزايا المرغوب فيها مع استبقائه حقا شخصيا ، مزيئين ، احدهما نظرية والأخرى عملية . أما المزية النظرية فهي عدم تجزئة الملكية في غير مقتضى ، فان اعطاء المستأجر حقا عينيا في العين المؤجرة من شأنه تفكيك ملكية العين دون مسوغ يبرر ذلك (٢) . والمزية العملية هي ألا يكون المستأجر مضطرا لتسجيل عقد الايجار الذي لا تزيد مدته على تسع سنوات ، ولا تسجيل التنازل عن هذا الايجار للغير ، والايجارات التي لا تزيد مدتها على تسع سنوات تربي بكثير على الايجارات التي تزيد مدتها على هذا القدر . وفي اضطراب المستأجر للتسجيل ، فيما لو كان له حق عيني في العقار المؤجر ، تعقيد في الاجراءات لا يحتمله التعامل المألوف . ويكفى أن نتصور العدد الكبير من عقود

(١) اما ادخال المؤجر في دعوى المستأجر المرفوعة على مستأجر مزاحم فغير ضروري كما قدمنا (انظر أنفا فقرة ٢٧١ وفترة ٢٩٢) . كذلك ادخال المؤجر خصما في الدعوى بين المستأجر والمشتري للعين المؤجرة غير ضروري (انظر أنفا فقرة ٢٧١) .

(٢) يضاف الى ذلك ، من الناحية النظرية ، اننا لو قلنا أن للمستأجر حقا عينيا لوجب التمسك به بوجاز أن يملكه المستأجر هذا الحق ، لا يعقد الايجار فحصب ، بل أيضا بالتقادم المكسب كما هو الأمر في حق الانتفاع ، وبمسسّر قبول ذلك (انظر عيه النمي حجازي فقرة ٥٢ من ٩٦) . ثم اذا سلمنا بأن للمستأجر حقا عينيا ، فهل نستطيع أن نقف عند هذا الحد ، ولم لا يكون حق المستعير هو أيضا حقا عينيا ، ولا فرق بين حق المستعير وحق المستأجر الا في أن الأول يعطى تبرعا والآخر يعطى معاوضة .

الايجار الذى يبرم كل يوم لنذكر الى أى مدى تزدحم بهذه العقود مكاتب الشهر العقارى فيما لو أوجبنا تسجيلها ، هذا الى ما يقتضيه التسجيل من نفقات ووقت . وحتى لو قمرنا الحق العيني على الايجارات التى تريد مدتها على ثلاث سنوات مثلا ، فلا يزال التقييد باقيا فى هذا العدد من الايجارات دون مقتضى ، فضلا عن أنه من غير المستساغ أن تتغير طبيعة حق المستأجر بتغيير مدة الايجار . فمادام حق المستأجر شخصا ، فانه يبقى كذلك أيا كانت مدته . وقدبقى كذلك فعلا فى التشريع القائم ، حتى لو زادات مدة الايجار على تسع سنوات فوجب تسجيل العقد (١) . يضاف الى ذلك أن عدم اعطاء المستأجر حقا عينيا يستبقى عقد الايجار بين عقود الادارة ، فلا يصبح من عقود التصرف ، ولا يقتضى أهلية التصرف بل تكفى فيه أهلية الادارة . وفى ذلك تيسير كبير للتعامل ، فلا يحتاج الايجار الى توكيل خاص ، ولا يستوجب الاجراءات المعقدة التى تستوجبها أعمال التصرف فى أموال ناقصة الأهلية وغاقتها .

٤٥١ - الخاصية التى تميز حق المستأجر :

على أن لحق المستأجر ، بالرغم من أنه حق شخصى ، خاصية تميزه فهو حق فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، ومن ثم يتصل اتصالا وثيقا بهذه العين . وهذا الاتصال هو الذى يفسر كيف يحتج بهذا الحق على من انتقلت اليه ملكية العين ، وعلى الدائنين الموقعين حجرا على العين . وإذا كان بعض الحقوق الشخصية يقتصر أثرها على طرفى الحق الدائن والمدين ، فان بعضا آخر يمتد أثره الى الغير ومن بينها حق المستأجر . وإذا كنا قد ورثنا عن القانون الرومانى أن الحق الشخصى لا يمتد أثره

(١) ولا يصح الالتفات الى القاعدة الغريبة التى قررها التقنين المدنى النمساوى من أن حق المستأجر الشخصى يصبح حقا عينيا بشهره . فان الشهر ، حتى فى نظام التسجيل العيني ، ليست له هذه القوة السحرية . فهو فى نظام السجل العقارى ينقل الحق العيني بقوته وحده ، ولكنه مع ذلك لا يستطيع أن يغير من طبيعة الحق ، فيكون الحق شخصيا قبل الشهر حتى اذا ما شهر انقلب حقا عينيا .

الى الغير ، فقد حان الوقت لتمحيص ذلك ، والتسليم بأن من الحقوق الشخصية ما يقترب من الحقوق العينية في هذه الناحية .

والذى يجب أن يعاد النظر فيه ليس هو حق المستأجر وفيما اذا كان يبقى حقا شخصيا ، بل هو الحق الشخصى ذاته وفيما اذا كان يبقى حقا موحدا أو ينبغي التمييز بين حق شخصى وحق شخصى . والذى نراه أن الحق الشخصى اذا كان محله عملا ، فاما أن يكون هذا العمل متصلا بعين معينة بالذات موجودة قبل وجود الحق كما هو الأمر في حق المستأجر ، واما أن يكون غير ذلك كما هو الأمر في حق رب العمل في عقد المقاولة وفي عقد العمل .

ونقف عند الحق الشخصى اذا كان محله عملا متصلا بعين معينة بالذات كحق المستأجر . هذا الحق يتميز بطبيعته عن سائر الحقوق الشخصية ، ويرجع ذلك الى أنه لا يتصور استعماله الا مرتبطا بهذه العين المينة بالذات . واذا قلنا ان المستأجر دائن للمؤجر ، فهو دائن له في تسليم العين ، وفي تمهيد العين بالصيانة ، وفي ضمان التعرض في العين ، وفي ضمان العيوب الخفية في العين . فالدين الذى للمستأجر على المؤجر يتركز دائما في العين المؤجرة .

هذا الارتباط الكامل بين الحق الشخصى والعينى يترتب عليه بحكم طبائع الأشياء ، نتائج قانونية لا مفر منها . فالحق ، وهو من هذه الناحية يشبه الحق العينى ، فيجب أن يكون له نفاذ بالنسبة الى الغير فيما يتعلق بالعين . فاذا انتقلت العين الى ملك شخص آخر ، وجب أن تنتقل مثقلة بهذا الحق ، وهذه هى نظرية الخلافة الخاصة . ويستوفى الدائن حقه من العين دون أن تتحمل طبيعة مركزه أن يشاركه في ذلك دائن آخر ، فيخلص للمستأجر حقه دون سائر الغرماء وفي مواجهة مستأجر مزاجم . واذا اتسعت دعاوى الحيازة لحماية الحق الشخصى ، فهذا هو الحق الذى تسمح طبيعته أن تحميه دعاوى الحيازة . ولأن الحق يقع على العين فيثقلها ، وجب اذا بلغ حدا يستوجب تنبيه الغير اليه أن يشهر عن طريق التسجيل .

ومن هذا نرى أن هذا الحق الشخصي يشترك مع الحق العيني في بعض خصائصه من حيث سرئانه في حق الغير • ولا يرجع ذلك الى أنه حق عيني ، بل يرجع الى طبيائع الأشياء ذاتها (١) •

(١) وننقل هنا بعض ما يتردد في الفقه الفرنسى وفي الفقه المصرى في هذا الصدد :

جاء في بيدان : « ان صفة الحق الشخصي المعطاة لحق المستأجر لا يعنى اطلاقا ان هذا الحق يماثل حقا شخصيا محله مبلغ من النقود ، ويجب على العكس من ذلك الاعتماد بطبيعة محل الالتزام » (بيدان ١١)
فقرة ٥٤١ ص ٥٠٦ • وجاء في موضح آخر : « ان القانون يعتد بطبيعة محل الالتزام ، فالالتزام الذى يكون محله الانتفاع بشئ معين لا يماثل من جميع الوجوه التزاما محله مبلغ من النقود • وعلى هذا الاساس تقصر جميع احكام القانون (المتعلقة بشخصية حق المستأجر) » (بيدان ١١)
فقرة ٥٤٦ ص ٥١١ •

وجاء في بلانويل وريبير ونك : « ما بين منطقة الحق العيني ونفاذه في مواجهة الغير نفاذ مطلق ، ومنطقة الحق الشخصي ولا ينفذ الا في مواجهة شخص واحد ، توجد مناطق وسطى • واذا سلمنا بان حق المستأجر ، وهو في ذاته متنوع تبعا لطبيعة الأيجار والغرض المقصود منه ، حق شخصي ، لانه يجب مع ذلك التسليم بان هذا الحق ، بما له من نفاذ في مواجهة الغير وبما ينطوى عليه من مكثات يعطيها للمستأجر على الشئ المؤجر ، يتلاقى مع الحق العيني في وجوه من الموافقات لا يمكن الا أن تزيد مع اتجاه القانون المعاصر الى الزيادة من حقوق المستأجر أى حقوق الملكية الفعلية (domaine attle) بالنسبة الى حقوق المالك أى حقوق الملكية القانونية أو الملكية العليا (domaine éminent) وريبير ١٠ فقرة ٥٤٧ مكررة ص ٧٥٩ •

وجاء في بلانويل وريبير وبولاتجيه : « ان حق المستأجر لا ينفذ في مواجهة المؤجر فحسب ، بل يمتد أثره الى كوائف أخرى من الأشخاص • فليس هنالك بين الحق العيني والحق الشخصي هذا التباين الجوهرى الذى تقول به النظرية التقليدية ، والحقوق انما تتميز بدرجة نفاذها في مواجهة الغير • وبين الحق العيني ونفاذه في مواجهة الغير نفاذ مطلق ، والحق الشخصي ولا ينفذ الا في مواجهة المدين ، توجد في منطقة متوسطة طائفة من الحقوق تنفذ في مواجهة الغير نفاذا مقيدا ، ومن هذه الحقوق حق المستأجر ، (بلانويل وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٦٦٨) •

ويقول الأستاذ عبد المنعم فرج الصدة : « هذا الحق (حق المستأجر) يختلف عن غيره من الحقوق للشخصية ، لأن مزاويله تقتضى أن يكون للمستأجر سلطة على الشئ حتى يستطيع أن يغيره منه ، فهو في هذا أشبه ما يكون بحق الانتفاع • وقد اقتضى هذا من المشرع ، بحكم طبيعة الأشياء ومراعاة لاعتبارات عملية لها قيمتها التى لا تنكر ، أن يعامل حق المستأجر معاملة خاصة يختلف فيها عن بقية الحقوق الشخصية » (عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٥) •

المبحث الثاني

التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

٤٥٢ - تصرف المستأجر في حقه الشخصي :

تقرر أنه ليس للمستأجر الا حق شخصي قبل المؤجر • ولكنه يستطيع التصرف في هذا الحق بالبيع والهبة وغيرها من التصرفات ، وله أيضا أن يرهنه رهنا حيازيا وأن يؤجره وأن يعيره ، وما هذا الا تطبيق للقواعد العامة التي تجيز التصرف في الحقوق الشخصية كما تجيز التصرف في الإعيان • والمستأجر في كل ذلك انما يتصرف في حق شخصي له في ذمة المؤجر •

هذا من الناحية القانونية • أما من الناحية العملية فان التصرفات

= ويقول الأستاذ عبد الصي حجازي : « ومن ثم لا نجد حرجا في ان نقول مع الفقيه الألماني Gierke ان حق المستأجر يعتبر منطقة وسطى أو جسرا بين منطقة الحق الشخصي ومنطقة الحق العيني • الحقيقة انه يمكن ان تقسم العلاقات المالية الى قسمين : علاقات عينية وعلاقات شخصية ، وتنقسم العلاقات الشخصية بدورها الى حقوق انتفاع شخصية ومجرد حقوق شخصية (حقوق الدائنية) • وتدخل علاقات الإيجار في طائفة حقوق الانتفاع الشخصية ، وليس في طائفة مجرد الحقوق الشخصية • والمقصود من كونها « حقوقا » هو مكنت الانتفاع بما هو محل للحق ، وليس المقصود هو مجرد ارتقاب أداء الدين » (عبد الصي حجازي فقرة ٥٢ ص ٩٤ وص ٩٥) • ويقول في موضع آخر : « هذه المكنة لا تعتبر حقا شخصيا بعد استلام المستأجر الشيء المؤجر • حقيقة انه كان دائنا (باستلام الشيء) بعد انعقاد العقد ، الا انه لا يكون دائنا بالانتفاع بعد تسلمه الشيء ، (عبد الصي حجازي فقرة ٥٢ ص ٩٥) • لكننا نأخذ على الأستاذ عبد الصي حجازي أمرين : ١ - قوله ان المستأجر لا يكون دائنا بالانتفاع بعد تسلمه الشيء فيه اغراق لا يتفق مع المصطلح • وقد وصل هذا الاغراق الى حد ان يقول : « ويدل هذا على ان المؤجر ، ان يسلم الشيء المؤجر وملحقاته في حالة يصلح معها لأن يبقى بما أعد له من المنفعة ، يعتبر انه قد نفذ التزامه ، ثم يتخذ بعد ذلك موقفا سلبيا هو تركه المستأجر ينتفع بالشيء المؤجر ، في حين يتخذ المستأجر موقف من تكون له في مكنت الانتفاع ، تلك المكنة التي تخلص له من العقد • وهو وحده الذي يحققها دون أي تدخل من جانب المؤجر » (عبد الصي حجازي فقرة ٥٢ ص ٩٤ - ص ٩٥) • ٢ - قوله في موضع آخر ان للمستأجر أن يحمي حيازته ضد المؤجر نفسه بدعوى منع التعرض =

التي يجريها المستأجر عادة في حقه هي التنازل عن هذا الحق وإيجاره من الباطن • فنبحث في مطلبين متماقيين : (أولا) متى يثبت للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو حق الإيجار من الباطن • (ثانيا) الآثار التي تترتب على استعماله أحد هذين الحقين •

ونبين قبل ذلك ما هو الفرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن •

٤٥٣ - الفرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن :

لم يكن هناك في القانون الفرنسي القديم فرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث طبيعة العمل نفسه ، وإنما كان الفرق موجودا من حيث المقدار الذي يقع عليه العمل • فكان يمد إيجارا من الباطن إيجار المستأجر لجزء من العين المؤجرة ، أما إذا أجر كل العين عد هذا تنازلا عن الإيجار • وعلى ذلك كان كل من المملين إيجارا في الواقع ، ولكنه كان يسمى إيجارا من الباطن أو تنازلا عن الإيجار على حسب ما إذا اقتصر هذا الإيجار على جزء من العين أو شملها جميعا (١) •

أما في التقنين المدني الفرنسي - وتبعه في ذلك التقنين المدني المصري - فالتنازل عن الإيجار يعد بيما أو هبة لحق المستأجر تبعا لما إذا كان هذا التنازل قد تم بثمن أو بدون ثمن (٢) ، والإيجار من

= يدعى استرداد الميزة (فقرة ٥٢ ص ٩٦) ، والمسلم أن دعاوى الميزة إنما تكون للمستأجر في مواجهة الغير لا في مواجهة المؤجر نفسه ، إذ العلاقة بين المؤجر والمستأجر ينظمها عقد الإيجار ولا دخل لدعاوى الميزة فيها • (١) بودرى وقال ١ فقرة ١٠٥١ •

(٢) وقد يكون التنازل عن الإيجار على سبيل المقايضة ، أو على سبيل الوصية (انظر في الوصية نقض فرنسي ١٢ يولييه سنة ١٩٢٢ داللون الأمسبوعى ١٩٢٢ - ٤٨٩ - ٢٥ مارس ١٩٥٥ داللون ١٩٥٥ - ٤١٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٠ من ٧٦٢ هامش ٢ - أنسيكلوبيدى داللون ٢ لفظ Louage فقرة ٦٦٠) •

وقد يتنازل المستأجر عن الإيجار للحركة ليكون ذلك حمصة له فيها (نقض فرنسي ٤ نوفمبر سنة ١٩٣١ جازيت دي باليه سنة ١٩٣٢ - ١ - ٩٠ - ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩ داللون ١٩٤٩ - ٣٣٢ - ١٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ =

الباطن هو عقد ايجار (١) . فالفرق اذن بين العملين فرق جوهرى يرجع الى طبيعة العمل نفسه . ففي التنازل عن الايجار لا يوجد الاعقد الايجار الاصلى بين المؤجر والمستأجر ، ويحول المستأجر حقوقه والتزاماته الناشئة من هذا العقد الى المتنازل له . أما فى الايجار من الباطن فيوجد عقد ايجار أصلى ما بين المؤجر والمستأجر ، ثم عقد ايجار من الباطن ما بين المستأجر الاصل والمستأجر من الباطن (٢) .

داللو ١٩٥٣ - ١٦٧ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٣٥٢ =
= وهامش ٣ مكررا - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥٥١ ص ٧١٤ هامش ٣ -
انسكلوبيدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٦٥١) .

(١) يقع على حق المستأجر ذاته - والذي بدأ فى اقامة هذه التفقة هو (fonde de commerce) ، ولكنه رجع فى نفس المقال الى تقاليد القانون الفرنسى القديم (بلانيل وريبير ويولانجيه ٢ فقرة ٢٦٨٥ ص ٨٢٨ هامش ٢) .
وقد قضت محكمة النقض بأن التنازل عن الايجار يتم بنقل المستأجر جميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الايجار الى شخص آخر يحل محله فيها ، ويكون بهذه المثابة بيعا او هبة لحق المستأجر تبعاً لما اذا كان هذا التنازل بمقابل او بدون مقابل ، أما التاجر من الباطن فلا يعدو ان يكون عقد ايجار يقع على حق المستأجر ذاته (نقض مدع. فى ٢٤ يناير سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ٧٢ صفحة ٣٦٩ - ونقض مدنى فى ٢٠ يناير سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٣ رقم ٢٨ صفحة ١٤٢) .

(٢) واصبح الآن مقدار الجزء المؤجر لا اهمية له ، فقد بقى الايجار من الباطن على كل العين (وهذا ما كان يدعى قديما بالتنازل عن الايجار) . كما يقع على جزء منها ، وفى الحالتين يبقى العقد فى طبيعته ايجارا . كذلك لا يوجد ما يمنع من ان يتنازل المستأجر عن ايجار جزء من العين ، كما يستلزم ان يتنازل عن ايجار العين كلها . وقد نص التفتين المبنى المصرى على ذلك صراحة فى المادة ٥٩٢ حيث يقول : « للمستأجر حق التنازل عن الايجار او الايجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره او بعضه ، ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » . وللمستأجر ايضا ان يؤجر من الباطن العين المؤجرة طول مدة الايجار او بعض هذه المدة ، كما له ان يتنازل عن الايجار طول المدة او بعضها .

ويذهب بعض الفقهاء الى ان الشرح الفرنسى لم يرد ان يخالف التقاليد الفرنسية القديمة ، فلا يزال ايجار المستأجر لجزء من العين بعد ايجارها من الباطن وايجار العين كلها يعد تنازلاً عن الايجار ، ويرون ان النظرية الحديثة التى تجعل الفرق بين المصلين راجعاً الى طبيعة كل عمل . اما هى تعقيد للمعاملات القانونية ، وقل ان يقع المتعاقدان الفرق الدقيق بين العملين من :
(الوسيط ج ٢ ص ٥٦) .

ويرتّب الفقه عادة على هذا الفرق نتائج عديدة (١) ، نذكر منها :

١ - التنازل عن الإيجار هو حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر ، وحوالة دين بالنسبة إلى التزاماته . فيجب بوجه عام اتباع الإجراءات التي تخضع لها حوالة الحق وحوالة الدين . ولما كانت حوالة الحق لا تنفذ في حق المدين إلا بإعلانه بالصوامة أو بقبوله إياها ، ولا تنفذ في حق الغير إلا من تاريخ الاعلان الرسمي أو التاريخ الثابت لقبول المدين (م ٣٠٥ مدني) (٢) . وكان المفروض أن المؤجر (أي المدين) قد قبل التنازل مادام لم يشترط في عقد الإيجار عدم جواز التنازل كما سيأتي . فانه إذا عرض التنازل على المؤجر تعين عليه قبوله . ولذلك يمكن اعتبار التنازل عن الإيجار . كحوالة حق ،

== حيث طبيعتهما (لوران ٢٥ فقرة ١٨٧ وما بعدها - ديمانت وكوليه دي ساسنتير ٧ فقرة ١٦٣ مكررة - بلانويل وريبير وبولانجي ٢ فقرة ٢٦٨٥) .
وقد عدل المشروع الفرنسي الإيطالي (م ٤١٩) عن هذا التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن ، وجعل الاثنين معا إيجارا من الباطن ، فرجع بذلك إلى تقاليد القانون الفرنسي القديم .

(١) انظر بوجه خاص جيوار ١ فقرة ٣١٠ - فقرة ٣١٩ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض أن التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته ، فانه لذلك يجب خضوعه من حيث صحته ونفاذه للقواعد العامة التي تحكم هذين التصرفين فلا ينفذ التنازل عن الإيجار كحوالة حق في حق المؤجر إلا من وقت اعلانه بالتنازل أو قبوله له (مادة ٣٠٥ مدني) ولا ينفذ كحوالة دين في حق الدائن إلا إذا أقرها (نقض مدني في ٢ يناير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ١٩ صفحة ٦١) .

كما قضت محكمة النقض بأن التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته ويعتبر المستأجر المتنازل ، فيما يختص بحق الانتفاع بالعين المؤجرة الذي حوله إلى المتنازل له في مركز الممثل ومن ثم فإن ضمانه لهذا الحق ولو كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان في حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع ، فإذا تحقق سبب الضمان وفقا للمادة ٣٠٨ من القانون المدني فإن المستأجر للتنازل لا يلزم طبقا للمادة ٣١٠ إلا برده ما استولى عليه مقابل حق الانتفاع الذي حرم منه المتنازل له مع الفوائد والمصروفات ولو وجد اتفاق يقضي بغير ذلك (نقض مدني في ٨ ديسمبر سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض السنة ١٧ رقم ٢٦٧ صفحة ١٨٥٥) .

ساريا في حق المؤجر من وقت اخطاره بالتنازل حتى يفي بالتزاماته للمتنازل له دون المستأجر ، ولا حاجة الى قبوله أو اعلانه رسميا . على أن الرأي السائد في فرنسا وفي مصر هو أن التنازل عن الايجار ، كحوالة حق ، لا ينفذ في حق المؤجر الا من وقت اعلانه بالتنازل أو من وقت قبوله به (١) . ولا كانت حوالة الدين لا تنفذ في حق الدائن الا اذا أقرها (م ٣١٦ / مدنى) ، وكان المفروض أن المؤجر قد قبل التنازل كما قدمنا ، فلا حاجة إذن لاقرار المؤجر لحوالة الدين على الوجه المقرر في الفقرة الثانية من المادة ٣١٦ مدنى ، ويكون التنازل ساريا في حقه من وقت صدوره (٢) .

أما الايجار من الباطن فيخضع لأحكام عقد الايجار ، ومن ثم لا حاجة لاعلانه ويكفى لسريانه في حق الغير أن يكون شابت التاريخ (٣) . بل ان ثبوت التاريخ لا يشترط في سريان الايجار من

(١) نقض فرنسي ٤ مايو سنة ١٩٢٥ (حكمان) داللو ١٩٢٥ - ١ - ١٤١ - ٢٠ يناير سنة ١٩٥٤ Rev. Loyers ١٩٥٤ - ٢٨٠ - جيوار ١ فقرة ٣١٦ - بودرى وفال ١ فقرة ١٠٥٢ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٥١ من ٧٦٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٠ من ٤٣٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٠ من ٤٠٨ وهامش ١ - عكس ذلك أوبرى ورو فقرة ٢٥٩ من ١٤١ هامش ٢٥ مكرر .

وإذا أخذنا بالرأي السائد ، فإنه يترتب على عدم سريان التنازل عن الايجار في حق المؤجر ، لعدم اعلانه به أو لعدم عرضه عليه لقبوله ، أن تبقى الملاقة قائمة ما بين المؤجر والمستأجر ، ويستطيع المؤجر أن يتجاهل وجود المتنازل له عن الايجار (نقض فرنسي ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٩ Rev. Loyers ١٩٥٠ - ٢٢ - ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٢ J.C.P. ١٩٥٢ - ٤ - ٤٣ - ٢٠ يناير سنة ١٩٥٤ J.C.P. ١٩٥٤ - ٢ - ٤٧ - ٨) . فلا يستطيع المتنازل له أن يتمسك بتحديد الايجار تجديدا ضمنيا اذا بقى في العين بعد انتهاء الايجار الأصلي ، ولا أن يتمسك بامتداد الايجار بحكم القانون لأحكام التشريعات الاستثنائية (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٠ من ٤٠٨ هامش ١) .

(٢) انظر ما يلي فقرة ٤٧٦ .

(٣) ويترتب على التمييز بين التنازل عن الايجار والايجار من الباطن على الوجه الذي قدمناه أنه اذا تنازل المستأجر لأشخاص متعددين ، فضل منهم من سبق الى اعلان المؤجر بالتنازل الصادر لمصلحته ، ولا اعتداد =

الباطن في حق المؤجر (١) •

٢ - في التنازل عن الايجار يتصرف المستأجر في حقه فيجب أن تتوافر فيه أهلية التصرف ، أما في الايجار من الباطن فإنه يقوم بعمل من أعمال الادارة فتكفي فيه أهلية الادارة (٢) •

٣ - في التنازل عن الايجار تكون الشروط واحدة فيما بين المؤجر والمستأجر وفيما بين المستأجر والمتنازل له عن الايجار ، أما في الايجار من الباطن فقد تختلف شروط الايجار فيما بين المؤجر والمستأجر عنها فيما بين المستأجر والمستأجر من الباطن (٣) •

٤ - في التنازل عن الايجار ليس للمستأجر حق امتياز على ما يوجد في العين المؤجرة من منقولات المتنازل له ، وله حق امتياز

= بوضع اليد • أما اذا أحر المستأجر لأشخاص متعددين من الباطن ، فضل من سبق له ، وضع يده أو له ، تسجل عقده طبقاً لأحكام المادة ٥٧٣ مدني (بوردو) وقال ١ فقرة ١١٨٢ - فقرة ١١٨٤ - عند الفتح عند الباقر ، فقرة ٢٦٠ ص ٤٠٨ هامش ١ - وانظر في تنازع المتنازل له عن الايجار مع المستأجر من الباطن بوردو وقال الفقرة ١١٨٥) •

(١) استئناف مختلط ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٥ م ٨ ص ٣٠ - قارن سليمان مرقس فقرة ٢٤٠ ص ٤٣٥ •

(٢) بوردو وقال ١ فقرة ١٠٥٨ •

(٣) بدان ٢٦ فقرة ٥٠٢ - بلانوا ، وبيسر ١٠ فقرة ٥٥١ ص ٧٦٥ - جوسران ٢ فقرة ١٢٧٤ •

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الايجار من الباطن هو ايجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ، ويرد على حق الأول في الانتفاع بالعين ، وهو الذي يحكم العلاقة بين طرفيه ، حتى ولو تم هذا العقد خلافاً لنص مانع متفق عليه في الاجارة الأصلية المبرمة بين المؤجر ، المستأجر الأصلي ، وحتى ، وله كانت شروطه مغايرة لشروطها ، ويتعين على المستأجر من الباطن تبعاً لذلك ان يوفى بالتزاماته قبل المستأجر الأصلي مادام هذا الأخير من جانبته قد نفذ التزاماته ، ولا يحق للأول ان يتمسك قبله بأنه ممنوع من التاجير من الباطن ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يدع ان الطعون عليه قد أخل بالتزاماته تجاهه ومنها تمكنه من الانتفاع بالمكان المؤجر ، فتكون غير منتجة ادعاء الطاعن ان عقد الايجار الأصلي يتضمن منعاً من التاجير من الباطن يفرض صحة هذا الادعاء ، ولا يسوغ له التخلل من التزاماته الناشئة عن الاتفاق المبرم بينه وبين الطاعن عليه (نقض مدني ١٥ يونيو سنة ١٩٧٧ - مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٥١ - صفحة ١٤٤٦) •

في الايجار من الباطن على منقولات المساجر من الباطن الموجودة
بالعين المؤجرة (١) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٠٥٢ - بيدان ١١ فقرة ٥٠٢ - أوبرى
ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٨ ص ٢٥٧ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥١ ص ٧٦٥ -
وانظر ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٢٩٩ .

وهناك نتائج أخرى أقل أهمية مما تقدم ، نذكر منها : (أ) لا يستطيع
المتنازل له عن الايجار أن يطلب من المستاجر اجراء الترميمات الضرورية ،
ويستطيع المستاجر من الباطن طلب ذلك من المستاجر الأصلي .
(ب) للمستاجر من الباطن أن يطلب من المستاجر الأصلي في حنة ايجار
الأراضي الزراعية اسقاط الأجرة أو انقاصها إذا هلك الزرع كله أو بعضه قبل
حصاده بسبب قوة قاهرة ، وكذلك إذا امتنع من تهئة الأرض لزراعة أو من
بذرهما أو هلك البذر كله أو أكثره وكان ذلك بسبب قوة قاهرة (م ٦١٥ -
٦١٦ مدنى) ، أما المتنازل له عن الايجار فلا يجوز له طلب شيء من ذلك في
علاقته مع المستاجر الأصلى . (ج) التنازل عن الايجار يثبت طبقاً للقواعد
العامّة . أما الايجار من الباطن ، ففي النقيض المدنى ، وتقدم (وكذلك فى التقنين
كان المراد اثبات الايجار من الباطن فيما بين المستاجر الأصلي والمستاجر
من الباطن . أما فيما عدا ذلك - كما إذا كان المؤجر مثلاً يريد اثبات
الايجار من الباطن قبل المستاجر الأصلى الممنوع من هذا الايجار حتى
يتوصل بذلك الى تسخى عقد الايجار الأصلى - فيجوز اثبات الايجار حتى
من الباطن بطرق الاثبات كافة (هـ) ١٠ فقرة ٢٨٠ - بودرى وقال ١
فقرة ١٠٦٢) . (د) يجوز للمستاجر أن يؤجر العين من الباطن للمؤجر
نفسه ، أما إذا تنازل له عن الايجار فإن هذا يعد تعاقبلاً من الايجار الأصلي
(عباس حسن الصراف فقرة ٩٦٢) .

والفصل فيما إذا كان مستاجر الأصلى قد أجز من الباطن أو تنازل عن
الايجار خاضع لتقدير محكمة الموضوع . ومن القرائن على أن المستاجر قد
تنازل عن الايجار أن يكون قد تقاضى ثمن هذا التنازل دفعة واحدة
(خلو رجل) لا على أقساط ، أما في الايجار من الباطن فالأجرة تدفع في العادة
أقساطاً . وبيع المتجر (fonds de commerce) بصحبه عادة تنازل عن الايجار
لا إيجار من الباطن (بودرى وقال ١ فقرة ١٠٥٢ - بيدان ١١ فقرة ٥٠٤ -
بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥١ ص ٧٦٦ - كولان وكابيتان ودى لامورانديير ٢
فقرة ١٠٢٧) . وعندنا نلاحظ أن تفسير التنازل يفسر التنازل عن الايجار من الباطن
لا تنازل عن الايجار ، لأن هذا هو الأقرب لتفسير نية المتعاقدين (جيوار ١
فقرة ٢١٩ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٥٢ - دى باج ٤ فقرة ٧٢٠ -
انسيكلوبيدى دالور ٢ لفظ Louage فقرة ٥٩٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٤١
- عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦١ - محمد كامل مرسى فقرة ١٨٢ ص ٢٢٤ -
محمد على أمام فقرة ١٦٢ ص ٢٩٨ - عبد المنعم البدرائى ص ١٠٥ -
منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢١ ص ٥٦٤ - عبد المنعم فرج الصدة
فقرة ١٨٨ ص ٢٥٧) .

المطلب الاول

متى يثبت للمستأجر حق التنازل عن الايجار والايجز من الباطن

٤٥٤ - نصوص قانونية :

- تنص المادة ٥٩٣ من التقنين المدني على ما يأتي :
- « للمستأجر حق التنازل عن الايجار أو الايجز من الباطن ، وذلك عن دل ما استأجره أو بعضه . ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » (١) .
- ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٤٩/٣٦٦ (٢) .
- ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٦٠ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٢ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٧٥ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١/٥٨٤ و ٥ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٥٩٩ - وفي التقنين المدني الأردني م ٧٠٢ وم ٧٠٣ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٩٤ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « ١ - للمستأجر حق التنازل عن الايجار أو الايجز من الباطن ، وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ، ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك . وقد يستفاد هذا الاتفاق من الظروف ٢٠ - فإذا اشترط أن التنازل عن الايجار أو الايجز من الباطن لا يكون الا بموافقة المؤجر ، فلا يجوز لهذا أن يمتنع عن الموافقة الا لسبب مشروع » . وأقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢١ . وفي لجنة مجلس الشيوخ حذفت الفقرة الثانية « حتى لا تقتح بابا للمنازعات » ، وحذفت عبارة « وقد يستفاد هذا الاتفاق من الظروف » من آخر الفقرة الأولى . اكتمت بالقواعد العامة » ، فأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٥٩٢ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدلته لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٨ - ٥٦٠) .

(٢) التقنين المدني القديم م ٤٤٩/٣٦٦ : يجوز للمستأجر أن يؤجر ما استأجره كله أو بعضه أو يسقط حقه في الايجار لغيره ، الا اذا وجد شرط يخالف ذلك .

- (٣) أحكام التقنين المدني القديم تتفق مع احكام التقنين المدني الجديد) .
- (٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

ويخلص من النص المتقدم الذكر أن دل مستأجر له الحق في التنازل عن الإيجار للغير ^(١) وفي الإيجار من الباطن ، ما لم يوجد شرط يمنعه

= التقنين المدني السوري م ٥٦٠ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٢ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧٥ : ١ - للمستأجر أن يؤجر المأجور كله أو بعضه ، بعد قبضه أو قبله ، في العقار وفي المنقول ، وله كذلك أن يتنازل لغير المؤجر عن الإجارة ، كل هذا مالم يقض الاتفاق أو العرف بغيره .
٢ - فإذا اشترط أن إيجار المستأجر أو تنازله عن الإيجار لا يكون إلا بموافقة المؤجر ، فلا يجوز لهذا أن يمتنع عن الموافقة إلا لسبب مشروع .
(وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٥٧ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ١/٥٨٤ و ١ : ٥ - يحق للمستأجر أن يؤجر كل المأجور أو جزءا منه وأن يتنازل عن الإجارة لغيره ، مالم يكن قد نص في العقد على منعه من الإيجار أو التنازل ، أو كان هذا النوع مستفادا من ماهية الشيء المأجور ٥٠٠٠ - وإذا شرط أن للمستأجر حق الإيجار أو التنازل برضا المؤجر ، فليس للمؤجر أن يرفض الإيجار أو التنازل لغير سبب مشروع .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٥٩٩ : للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن عن كل ما استأجره أو بعضه وذلك مالم يقض الاتفاق بغيره أو يتبين أن شخصية المستأجر كانت محل اعتبار عند التعاقد (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري لأن عبارة « أو يتبين أن شخصية المستأجر كانت محل اعتبار عند التعاقد » التي وردت بالنص الكويتي تعتبر من القواعد العامة المعمول بها في مصر) .

التقنين المدني الأردني م ٧٠٢ : للمستأجر أن يعير المأجور أو تمكين غيره من استعماله والانتفاع به كله أو بعضه بدون عوض إذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل .

م ٧٠٢ : لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المأجور كله أو بعضه من شخص آخر إلا بإذن المؤجر أو إجازته .

(والتقنين الأردني لم يجز التأجير من الباطن أخذا بأحكام المجلة ولكنه أجاز اعارة المأجور أو تمكين الغير من استعماله والانتفاع به بدون عوض إلا إذا كان في استعمال الغير وانتفاع به أضرار بالمأجور . ولم يعرض التقنين الأردني لحق المستأجر في التنازل عن الإيجار) .

(١) وكما يجوز التنازل عن الإيجار ، كذلك يجوز التنازل عن الوعد بالإيجار من الموعد له ، كان يتنازل الموعد له بالإيجار أو بالاستئجار عن حقه لشترى العين (بوردى وقال ١ فقرة ١٠٦٩ - أنسيكلوبيدي دالوز ٣

لفظ Louage فقرة ٦٠٢) .

من ذلك (١) • فننكلم في هذا الشرط المانع • ونبحثه من الوجوه الآتية :

(١) ذلك أن الإيجار في الأصل لا يعتبر متصلا بشخص المستأجر ، وللتنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن إنما يضيفان إلى التزام المستأجر الأصلي بالأجرة التزام التنازل له عن الإيجار والتزام المستأجر من الباطن (بودرى وقال ١ فقرة ١٠٥٧) • والتقنيات اللاتينية تجعل التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن جائزا ما لم يوجد شرط مانع • أما التقنين المدني الألماني فيقضى في المادة ٥٤٩ بأنه لا يجوز للمستأجر الأصلي أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن إلا بإذن من المؤجر ، فإذا امتنع هذا الأخير من إعطاء الأذن دون أن يكون لديه سبب خطير يرجع إلى شخص المتنازل له عن الإيجار أو المستأجر من الباطن ، جاز للمستأجر الأصلي أن يطلب فسخ الإيجار بينه وبين المؤجر بعد التنبيه عليه في المواعيد القانونية •

هذا وحتى لو لم يوجد شرط مانع ، فإنه لا يجوز للمستأجر بالرغم من ذلك أن يسمى استعمال حقه في التنازل عن الإيجار أو في الإيجار من الباطن ، فيعطى العين مثلا لمن ينتفع بها في غير ما أعدت له ، والا كان مخلا بالتزاماته كما لو كان الشرط المانع موجودا (جيوار ١ فقرة ٣٢١) • وتنص المادة ٥٨٥ من تقنين الموجبات والعقود اللبني على ما يأتي : « وفي كل حال لا يجوز للمستأجر أن يتنازل أو يؤجر الشيء لاستعمال يختلف عن الاستعمال المعين في العقد أو الاستفادة من ماهية الشيء أو لاستعمال يكون أثقل عبثا » • أما إذا كان هناك إذن من المؤجر للمستأجر الأصلي في أن يؤجر من الباطن لمن يشاء ، فهناك رأى يقول بجواز الإيجار من الباطن لشخص ينتفع بالعين في غير ما أعدت له (ديفرجيه ٢ فقرة ٣٩٢) • ورأى آخر يذهب إلى عدم جواز ذلك وأن المقصود بإباحة الإيجار من الباطن لمن يشاءه المستأجر هو عدم تقييده بموافقة المؤجر على الشخص الذي يجوز الإيجار له من الباطن (ترولون ١ فقرة ١٢٧ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٧٤) • ونرى الأخذ بالرأى الثاني لأنه أقرب إلى تفسير نية المتعاقدين •

هذا وقد قلب قانون إيجار الأماكن الوضع ، فجعل الأصل في إيجار الأماكن أنه لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن ، وجعل الجواز هو الاستثناء ، ولا يكون إلا بترخيص خاص من المؤجر وقت التنازل أو التأجير من الباطن ، ما لم يكن عقد الإيجار الأصلي مبرما بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ فيكون التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن جائزا بمجرد الترخيص فيه ترخيصا عاما في عقد الإيجار • وينص قانون الإصلاح الزراعي بعدم جواز التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن في إيجار الأراضي الزراعية • وسيأتي بحث ذلك تفصيلا عند الكلام في إيجار الأماكن وفي إيجار الأراضي الزراعية •

١ - من حيث تفسيره ومدى تطبيقه ٢٠ من حيث ما يدخل فيه من التحويرات ٣ - من حيث الجزاء الذى يترتب عليه .

الشرط المانع من حيث تفسيره ومدى تطبيقه

٤٥٥ - الشرط المانع الضمنى :

: لا يتحتم أن يكون الشرط المانع المذكورا صراحة فى عقد الايجار ، بل يجوز استخلاصه ضمنا من الظروف نفسها . وقد كان المشروع التمهيدى نص المادة ٥٩٣ مدنى يتضمن عبارة فى هذا المعنى تجرى على الوجه الآتى : « وقد يستفاد هذا الاتفاق من الظروف » ، فحذفت هذه العبارة فى لجنة مجلس الشيوخ « اكتفاء بالقواعد العامة » (١) .

فإذا أجر المؤجر العين للمستأجر لاعتبار شخصى فيه ، فلا يجوز لهذا الأخير أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الايجار ، حتى لو لم يكن منصوصا صراحة على المنع فى العقد (٢) . وكذلك فى المزارعة لايجوز للمستأجر التنازل عن الايجار أو الايجار من الباطن الا برضاء المؤجر (م ٦٢٥ مدنى) ، لأن المزارعة قد نظر فيها الى شخص المزارع (٣) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٨ - من ٥٦٠ - وانظر انفا فقرة ٤٥٤ فى الهامش .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٩٠٣ .

(٣) المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٢ - وانظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٤٠١ - ولا يعد الايجار مبرما لاعتبار شخصى لو أوجرت العين مفروشة ، فيجوز لمستأجر العين المفروشة أن يتنازل عن الايجار أو أن يؤجر من الباطن ما لم يوجد شرط مانع (بودرى وقال ١ فقرة ١٠٦٤ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٢ - انسيكلويدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٦٠١ - قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٢ ص ٤١٤ - وانظر عكس ذلك وإن تأجير الغرف المفروشة يتضمن الشرط المانع عبد المنعم البدر اوى ص ١٠٦) . كذلك لا يستخلص الشرط المانع الضمنى من أن الايجار بالاجرة يتضمن شرطا مطبوعا يقضى بالمنع ويتسلمه المستأجر دون اعتراض اذا كان عقد الايجار ذاته جاء خلوا من الشرط المانع (Jur. Cl. Cis) =

٤٥٦ - عدم التوسع في تفسير الشرط المانع :

وسواء كان الشرط المانع صريحا أو ضمنيا ، فالقاعدة أن هذا المنع استثنائي فلا يجوز التوسع في تفسيره ، ولا تقيد حرية المستأجر في استئجار عي الأيجار من الباطن إلا بالمعذر المنصوص عليه في العقد (١) . وينرتب على ذلك ما يأتي :

(أولا) يجوز للمستأجر . بالرغم من وجود الشرط المانع . أن يدخل معه شركاء في استغلال العين المؤجرة ماداموا غير مستأجرين من الباطن (٢) . وأنه بذلك أن يسكن معه صديقا دون أن يكون

= ١٧١٧ سنة ١٩٥٠ فقرة ٥٠ - تولوز ١٨ يولييه سنة ١٨٩٠ جازيت دي باليه ٩٠ - ٢ - ١٩٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقيرة ٢٦٢ ص ٤١٤ هامش ٢ - محمد كامل مرمي فقرة ١٨٦ ص (٢٤١) .

(١) ولا يفترض وجود الشرط المانع ، فعند الشك يعتبر غير موجود ، والمؤجر هو الذي يحمل عبء اثبات وجوده (نقض فرنسي ٢ مارس سنة ١٩٢٦ سبيرييه ١٩٢٦ - ١ - ١٦٧ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٢) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا استأجر شخص محلا وكان مشروطا عليه في عقد الإيجار ألا يتنازل عن إجارته لحد أو يؤجره من باطنه لآخر إلا بإذن المؤجر ، وأشرك المستأجر شخصا آخر معه في التجارة وأودعا بضاعتها في المحل ، ثم تهدم المحل وتلفت البضاعة بفعل المالك وأعماله ، فلا مخالفة للقانون في أن نقض المحكمة للملكي البضاعة التالفة بقيمة التعويض المستحق لهما (نقض مدني ٢٤ يناير سنة ١٩٣٥ مجموعة ١ رقم ٢٢٢ ص ٥٥١) - وقضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن الشرط المنصوص عنه في عقد الاجارة يمنع التأجير من الباطن أو التنازل عن الاجارة لا يجوز التوسع فيه بحيث يشمل منع المستأجر من اشراك الغير معه في زراعة الأرض المؤجرة استئناف وطني ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١١٠ ص ١٦٨) . وقضت محكمة بنى سويف الكلية بأنه إذا نص في عقد اجارة زراعية على عدم جواز الإيجار من الباطن ، فإن ذلك لا يمنع المستأجر من ادخال شركاء معه في زراعة الأرض المؤجرة (بنى سويف الكلية ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١٤٦ ص ٢٢٧) . وقضت محكمة مصر المختلطة الجزئية بأنه لا يعد اخلاا بالشرط المانع أن يشترط مع ورثة المستأجر من يساعدهم على الاستمرار في استغلال العين المؤجرة (مصر المختلطة الجزئية ٢ يناير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٨ ص ١٠٢) انظر أيضا في هذا المعنى استئناف مختلط ٧ مارس سنة ١٩٢٢ جازيت ١٣ رقم ١٦٢ ص ٨٧ - استئناف مصر ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٨ رقم ٣٥٧ ص ٧٢٢ .

مستأجر (١) . وللمستأجر أيضا أن يعير العين المؤجرة ، لأن الاعارة ليست ايجارا من الباطن ولا تنازلا عن الايجار ، على ألا تستغرق مدة الاعارة مدة الايجار الأصلي ، وعلى الا ينزل المستعير عن استعمال العين للغير ولو على سبيل التبرع (م ١/٦٣٩ مدني) (٢) . ولا يعد مخالفة

« وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الطاعنان يشتركان مع المستأجرة الأصلية في ادارة المقهى التي اقيمت على العين المؤجرة فان وجودهما أصلا فيها لا يكون بطريق الغصب بل بمقتضى عقد الشركة فاذا كانت هذه الشركة مباحة ولا شيء في القانون ولاعقد الايجار المحرر بين المؤجر والمستأجرة يمنع من قيامها ، فان الطاعنين يكون شائهما في شغل العين المؤجرة شـانـ المستأجرة فيسرى عليهما ما يسرى عليها بالنسبة لطلب الاخلاء بعد انتهاء مدة الاجارة والحكمة المختصة بنظر هذا الطلب (نقض مدني في ١٨ مارس سنة ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض السنة ١٦ رقم ٥٤ صفحة ٢٤٦) .

كما قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أن للمستأجر ان يدخل معه شركاء في استغلال العين المؤجرة او ان يعهد الي غيره بادارة محل المؤجر دون ان يكون في مثل هذه التصرفات اخلال بالشروط المانع من التاجير من الباطن ، اذ يعتبر العقد في هذه الحالة عقد شركة او عقد ادارة واستغلال ، لا تاجير من الباطن او نزولا عن الايجار او تركا للعين المؤجرة ، ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من أن استغلال العيادة محل النزاع بواسطة نفر من اطباء لحساب المطعون عليهم وورثة المستأجر الأصلي لا تقوم به مخالفة ، يكون موافقا لصحيح القانون (نقض مدني في ١٦ يونيه سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٣٠٧ صفحة ٦٥٢) .

(١) لوران ٣٥ فقرة ٢٢١ - جيوار ١ فقرة ٢٢٨ - بودري وفال ١ فقرة ١٩٠٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٠٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ٤٤٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٥ .

(٢) نقض فرنسي ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ سيرييه ١٩٤٢ - ١ - ٥٥ - ترولون ١ فقرة ١٣٦ - اوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٦ وهامش رقم ١٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٩ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ٤٤٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٥ ص ٤١٨ - محمد علي امام فقرة ١٦٦ ص ٤٠٤ - عبد المنعم البدرابي ص ١٠٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٧٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩١ ص ١٦٠ - وقارن م ٤/٥٨٤ من تقنين الموجبات والعقود اللبثاني وتنص على ما يأتي : « ومنع المستأجر من الايجار يجب أن يفهم بمعناه المطلق ، فهو يستلزم »

لنشرط المانع أن يقيم مستأجر المتجر مديرا لإدارة المتجر بشرط أن يخضع له في تصرفاته (١) ، ولا أن يعهد المستأجر بالمعين المؤجرة الى خادم أو حارس يتولى حراستها والعناية بها أثناء غيابه ، بل ولا أن يسكن فيها خادمه أو أحدا من أتباعه يدلا من أن يسكنها هو (٢) . كذلك لا يعهد مساهمه بالتبرط المانع أن تنزل شركة عن الإيجار لشركة تخلفها إذا كانت اشتركة الثانية ليست الا استمرار للشركة الاولى ، ولا تمنع زيادة رأس المال أو انقاصه أو مد أجل الشركة أو تغيير مركز ادارتها من أن تعتبر الشركة مستمرة (٣) . وقد قضى بأنه إذا حلت محل الشركة شركة أخرى لم يدخل فيها أعضاء جدد واقتصرت على بعض أعضاء الشركة الاولى ، فإن حلول الشركة الجديدة محل الشركة القديمة في الإيجار لا يعهد اخلالا بالشروط المانع (٤) . ومع ذلك فقد قضى بأنه يعد اخلالا بالشروط المانع أن تحل شركة جديدة محل شركة قديمة في الإيجار ، ولو كان أكثر أعضاء الشركة الجديدة من أعضاء الشركة الاولى (٥) . فالمسألة إذن من مسائل الواقع ، وقاضى الموضوع هو الذي يبت فيها إذا كانت

= منعه حتى لو كان مختصا بجزء من المأجور أو كان الغرض منه احلال شخص آخر ولو مجانا » .

- (١) بودرى وقال ١ فقرة ١١٠١ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٢ ص ٥٠٤ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ٤٤٢ - ص ٤٤٣ .
وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان اللين من الاتفاق أن المستأجرة الأصلية ناطلت بأخر تشغيل وإدارة المقهى بشروط معينة والتزم هذا الأخير بتسليمه فور طلبها ، بما مفاده انه عقد ادارة واستغلال أو مشاركة من نوع خاص ، فإنه لا ينع أخلالا بالشروط المانع من التنازل عن الإيجار أن يتم ذلك بموجب عقد لم يدع بصوريته (نقض مدني في أول يونيو سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٢٣ صفحة ١٢٤٦) .
(٢) ديفرجيه ١ فقرة ٢٦٦ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٩٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٦ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٩ - سليمان مرقس ٢٤٤ ص ٤٤٣ .
(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٠٩٤ .
(٤) نقض فرسي ١٣ مارس سنة ١٨٦٠ داللو ٦٠ - ١ - ١١٣ .
(٥) نقض فرسي ١٠ يناير سنة ١٨٨١ داللو ٨١ - ١ - ١١٩ -
أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٦ .

الشركة الجديدة ليست الا استمرارا للشركة القديمة أو أنها شركة أخرى مستقلة (١) .

(ثانيا) ولا يجوز التمسك بالشرط المانع ، فإذا تعذر على المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة بنفسه ، واضطر الى ايجارها من الباطن أو التنازل عن ايجارها للغير ، فلا يجوز للمؤجر أن يتمسك بالشرط المانع اذ لم تكن له أية مصلحة في تنفيذه ، والا كان هذا منسفا في استعمال حقه . وفي فرنسا يؤخذ بهذا المبدأ اذا لم يجيء الشرط المانع مطلقا بل دخلت عليه تحويلات على النحو الذي سنسراه فيما يلي . أما اذا جاء الشرط المانع مطلقا ، فالكثرة من الفقهاء والمحاكم في فرنسا يلزمون به المستأجر حتى لو لم يكن للمؤجر صالح في تنفيذه ؛

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٠٩٤ - ولا يعد اخلافا بالشرط المانع أن ينزل أحد الشركاء عن حصته لشريك آخر ويدخل فيه ذلك حقه في الاجار ، مالم يبين أن هذا مخالف للمعنى الذي قصد اليه التعاقدان من الشرط المانع (بودرى وقال ١ فقرة ١٠٨٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ٤٤٣ هامش ٣) . ومع ذلك فقد قضى بأنه اذا باع أحد الشريكين في شركة واقعة حصته للشريك الآخر وتنازل عن حصته في الاجارة ، كان هذا التنازل اخلافا بالشرط المانع (الاسكندرية الوطنية ٨ يناير سنة ١٩٥١ التشريع والقضاء ٣ رقم ١٥٥ ص ٥٠٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ١٤٣ هامش ٣) - ويعمل القضاء المصري في بعض احكامه الشرط المانع المطبوع (استئناف مختلط ٢٩ يونيه سنة ١٩٢١ م ٢٣ ص ٤٠٩ - مصر المختلطة الجزئية ٧ فبراير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ٢١٤ ص ١٥٧) ، وفي احكام أخرى لا يعمل (استئناف مختلط ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ٢٣٨ ص ١٦٣ - الاسكندرية الوطنية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ٦٢ ص ١٠٨) . وقارن استئناف مختلط ٣ ديسمبر سنة ١٩١٢ م ٢٦ ص ٧٤) وتتساءل المحكمة هل يعمل بالشرط المانع المطبوع امام رضاء ضمني من المؤجر بالايجار من الباطن مستخلص من أن العين المؤجسة تحتوي على طبقات متعددة ودكاكين لا يستطيع المستأجر وحده أن يشغلها ، ولم يفصل الحكم في المسألة) .

ويعد اخلافا بالشرط المانع أن يؤجر المستأجر من باطنه غرفة مفروشة في العين المؤجرة أو أن يؤوى نزلاء يعيشون ويطمعون
pensionnaires
(جوار ١ فقرة ٣٢٨ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٨٥ - فقرة ١٠٨٦) .

وحتى لو أدى تنفيذه الى تعذر انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة (١) .
والسبب في ذلك أن المادة ١٧١٧ من التقنين المدني الفرنسى ، عندما
أباحث للمستأجر الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار عند عدم وجود
شرط يمنع من ذلك ، أضافت أن هذا الشرط المانع يجب تنفيذه بدقة
(cette clause est toujours de rigueur) . وقد اختلف في تفسير

هذه العبارة (٢) ، والرأى الصحيح الذى يؤيده التاريخ يقضى
بأن معنى تنفيذ الشرط المانع بدقة هو أنه ينفذ في جميع الأحوال ولولم
لم يكن للمؤجر صالح في تنفيذه . فقد كان القانون الفرنسى القديم
يقضى بأن الشرط المانع لا يتحتم العمل به بدقة (٣) ، فإذا أجر المستأجر
العين من الباطن أو تنازل عن الايجار للغير بالرغم من وجود الشرط
المانع ، وكان ذلك لاضطراره الى ترك العين المؤجرة ، ولم يكن هناك ما
يدعو المؤجر الى عدم قبول المستأجر من الباطن أو التنازل له عن
الايجار بديلا من المستأجر الأصلي ، فإن المؤجر لا يستطيع اذا لم يرد
الموافقة الا أن يفسخ العقد . ولا يجوز له طلب ابقاء العقد مع اخراج
المستأجر من الباطن أو التنازل له عن الايجار ، والزام المستأجر الأصلي
أن يبقى في العين (٤) . وقد كان مشروع التقنين المدني الفرنسى ينص
فيما يتعلق بإيجار المنازل على هذا الحكم الذى كان متبعا في القانون

(١) نقض فرنسى ١٢ مايو سنة ١٨١٧ S. chr. - ديجون ٩ يناير
سنة ١٨٨٩ جازيت دي باليه ٨٩ - ٢ - ١٠ - ديفرجيه ١ فقرة ٣٦٤ -
لوران ٢٥ فقرة ٢٢٠ - جيوار ١ فقرة ٢٢٥ و فقرة ٣٢٢ - بودرى وقال ١
فقرة ١٠٨٢ .

(٢) فهناك رأى يذهب الى أن المراد بها أن تفسير الشرط المانع لا يجوز
التوسع فيه ، بل يجب أن ينفذ كما هو بكل دقة دون مجاوزة لحدوده ،
والقاتلون بهذا الرأى يرتبون عليه أن المنع من الايجار لا يشمل المنع من
التنازل وكذلك العكس . وهناك رأى ثان يذهب في تفسير هذه العبارة الى
أن المستأجر لا يمنع من الايجار أو من التنازل الا اذا كان المنع منصوصا
عليه صراحة . ولكن الصحيح هو الرأى الذى يستند الى التقاليد التاريخية
على النحو المبسوط في المتن (الايجار للمؤلف فقرة ٤٠٥) .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٠٨٢ .

(٤) بوتويه في الايجار فقرة ٢٨٢ .

الفرنسي القديم ، أما في ايجار الأراضي الزراعية والمصانع فمعد كان ينص على أن الشرط المانع ينفذ بدقة . ولكن عند وضع التقنين المدني الفرنسي بصفة نهائية عدل عن هذا الرأي . ولم يرد واضعوه تمييز حالة عن أخرى ، فقضت المادة ١٧١٧ مدني فرنسي بأن الشرط المانع يجب تنفيذه بدقة . دون تمييز بين المنازل والأراضي الزراعية والمصانع وغيرها من الأشياء (١) . ولهذا جرى العمل في فرنسا على أن الشرط المانع — بعد أن يراعى عدم التوسع في تفسيره فلا يطبق الا في حدوده الضيقة — ينفذ بدقة في دائرة هذه الحدود ، فلا ينظر هل للمؤجر مبرر معقول للتمسك به بل يجب تنفيذه حتى لو لم يكن للمؤجر صالح في تنفيذه ، وحتى لو أدى تنفيذه الى تعذر انتفاع المستأجر الأصلي بالعين المؤجرة ، فلا يجوز لهذا عند وجود الشرط المانع أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الايجار ولو أدى ذلك الى تركه المنزل مقفلا دون الانتفاع به (٢) . على أن بعض الفقهاء في فرنسا يذهبون الى غير ذلك . ويقولون بأن الشرط المانع المطلق ، كالشرط المانع المقيد فيما سنفرد . لا يجوز التمسك به . وإنما يجب على المستأجر أن يطلب من المؤجر الموافقة على الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار اذا جدت حاجه اضطرته الى ذلك ولم تكن هناك مصلحة للمؤجر في الرفض ، فإذا رفض المؤجر تعنتا أو رغبة منه في ابتزاز أجره أعلى ، كان للمستأجر أن يرفع الأمر الى القضاء ليرخص له في الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار (٣) .

فإذا كان في فرنسا — وفي تقنينها المدني النص القاضي بوجوب

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢٢٠ — جيوار ١ فقرة ٢٢٥ وفقرة ٣٢٢ — بودرى وقال ١ فقرة ١٠٨٢ — بلانويول وريبيير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٦٩٤ .
 (٢) نقض فرنسي ٢ فبراير سنة ١٩١٠ دالوز ١٩٢٠ — ١ — ١٤١ —
 ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٢ دالوز ١٩٢٢ — ١ — ٢٠٥ — جيوار ١ فقرة ٣٢٨ —
 بودرى وقال ١ فقرة ١٠٨٢ — بلانويول وريبيير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٨ .
 (٣) أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٥ وهامش ١٠ .

تنفيذ الشرط المانع بدقة - وجد من يقول بعدم جواز التعسف في التمسك بالشرط المانع ، فأولى بمصر - وليس في تقنينها نص يضاهي النص الفرنسي - أن تطبق القواعد العامة في نظرية التعسف في استعمال الحق ، وقد أخذ المشرع المصري صراحة بهذه النظرية في المادة ٥ من التقنين المدني . فإذا وجد الشرط المانع ، وجدت للمستأجر حاجة الى الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ، وجب عليه أولاً أن يطلب من المؤجر الموافقة على ذلك . فإن امتنع المؤجر وتمسك بالشرط المانع ، كان للمستأجر أن يرفع الأمر للقضاء ، فإذا ثبت أن المؤجر لم يست له أية مصلحة في التمسك بالشرط المانع ، وأنه إنما يتمسك به تمنعاً ، كسبب للقضاء أن يمنح المؤجر من التعسف في استعمال حقه ، وأن يرخص للمستأجر في الإيجار من الباطن أو في التنازل عن الإيجار (١) .

ولم ير القضاء المصري الأخذ بهذا الرأي وجرى قضاء محكمة

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٤ ص ٤٤٢ - ص ٤٤٤ - عبد النعم البدراوي ص ١٠٦ - ص ١٠٧ - بنى سويف الكلية ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١١٦ ص ١٨٨ - الاسكندرية الوطنية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤٢ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ٦٢ ص ١٠٨ - ٢٠ أبريل سنة ٢٩٤٤ المحاماة ٢٤ رقم ١٢١ ص ٣٩٠ - والقضاء أن يرفض طلب الفسخ الذي يتقدم به المؤجر (استئناف مختلط ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٤ - استئناف مصر ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٨ رقم ٣٥ ص ٧٢٢ - الاسكندرية الوطنية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤٢ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ٦٢ ص ١٠٨ - قلوب ١٢ أكتوبر سنة ١٩٣٨ المحاماة ١٩ رقم ١٨٢ ص ٤٢٠ .

ومن الفقهاء في مصر من يستبعد تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق ، لأنه لا يسوغ القول « بأن المؤجر أساء استعمال حقه لجرد أنه أراد الإقادة من شرط ارتضاء غريمه » ، ولكنه يطبق نظريات أخرى تصل به الى نفس النتيجة (عند الفئام عند الماقم فقرة ٣٦٧ ص ٤٢٠ هامش ٢) . ومنهم من يفرق بين الشرط المانع المطلق ولا يجوز فيه تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق ، والشرط المانع المقيد ويجوز فيه تطبيق هذه النظرية (محمد علي امام فقرة ١٦٥ ص ٤٠٦ و ٤٠٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٧٠ و ٥٧٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ١٩٢ ص ٢٦٢ - ص ٣٦٣) .

النقض على ان تمسك المؤجر بالشرط المانع المطلق من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ووجوب اعماله لا يعتبر تعسفا منه في استعمال الحق ، فقضت محكمة النقض بانه اذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان البند الثامن من عقد الايجار الاصلى المبرم بين المطعون عليه الأول والمستأجرة الاصلية نص على عدم التأجير للغير ، وكان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتأجير من الباطن يلحق بالشرط المانع المطلق في الأثر فلا يستطيع المستأجر الا أن يصدع به دون أن يملك مناقشة الاسباب التي جعلت المؤجر يفرضه عليه ، طالما اجاز المشرع الشرط المانع مطلقا أو مقيدا فلا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه اذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاء المستأجر المتعاقد معه والذي لا يخوله حقه الشخصى في المنفعة أكثر مما اتفق عليه مع المؤجر له ، ويكون لا محل للقول بتعسف المؤجر في استعمال حقه حتى قيام سبب تمسكه بالشرط المانع (١) .

كما قضت محكمة النقض بانه اذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن البند الخامس من عقد الايجار الاصلى المبرم بين المطعون عليهما نص على عدم جواز التنازل عن الايجار للغير لأى سبب من الاسباب بدون اذن كتابى من المالك المؤجر والا اعتبر عقد الايجار باطلا ، وكان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتنازل عن الايجار يلحق بالشرط المانع المطلق في الأثر فلا يستطيع المستأجر الا أن يصدع له دون أن يملك مناقشة الاسباب التي جعلت المؤجر يفرضه عليه ، فطالما اجز المشرع الشرط المانع مطلقا أو مقيدا فلا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه اذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاء المستأجر المتعاقد معه والذي لا يخوله حقه الشخصى في المنفعة

(١) نقض مدنى في ٦ يونيه سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٩١ صفحة ٥٦٤)
(الوسيط ٦ - م ٥٧)

أكثر مما اتفق عليه مع المؤجر له . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تأييد حكم محكمة أول درجة على سند من أن المستأجر الأصلي تنازل عن العين المؤجرة للطاعن رغم أن عقد الإيجار يحرمه منه صراحة ، وعلى عدم توافر شرط بيع المتجر عملاً بالمادة ٥٩٤ من القانون المدني على ما سلف بيانه في الرد على السبب السابق ، فإنه لا يطل للقول بتعسف المؤجر في استعمال حقه (١) .

(ثالثاً) ويجوز أخيراً - حتى في حدود عدم التوسع في تفسير الشرط المانع وفي حدود عدم جواز التعسف في التمسك به - أن يتنازل المؤجر عن الشرط ، سواء كان مطلقاً أو مقيداً ، فيحتل منه المستأجر ويكون له الحق في الإيجار من الباطن أو انتنازل عن الإيجار . وكما يكون تنازل المؤجر عن الشرط المانع صريحاً ، كذلك قد يكون ضمناً كأن يقبض الأجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل له عن الإيجار (٢) أو يطالبه بها . وقد قضى بأن سكوت المؤجر مدة طويلة عن الاعتراض

(١) نقض مدني في ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ١٠٩ صفحة ٥٥٨ .

(٢) نقض فرنسي ٢٨ ديسمبر سنة ١٨٥٨ داللول ٥٩ - ١ - ٦٣ - لوران ٢٥ فقرة ٢٢٢ - فقرة ٢٢٣ - جيوار ١ فقرة ٢٢٧ وقرة ٢٣١ - بودري وفال ١ فقرة ١١١٧ - بلانفول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٤ - استئناف مختلط ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ٢٢٨ من ١٦٣ - ٩ يونيو سنة ١٩٢٦ م ٤٨ ص ٣٠٦ - دي هلتس ٢ الإيجار فقرة ٧٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٢ . وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان يبين من الذي قسره الحكم المطعون فيه أنه اتخذ من استلام وكيل الطاعنين الأجرة من المظعون عليه الثاني مباشرة دون تحفظ دليلاً على موافقتهم على تنازل المستأجر الأصلي له عن الإيجار واعتباره هو المستأجر للعين ، فإنه لا يكون قد اختلف في تطبيق القانون (نقض مدني في ١٢ يناير سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٥٠ صفحة ٢٢٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن عقد الإيجار مباشرة ودون تحفظ يقوم مقام الآن الكتابي الصريح الذي اشترطه القانون أو المقد باعتبار أن الكتابة هي وسيلة الإثبات وليست ركناً شكلياً في الآن ومن ثم فإنه يعد بمثابة إقرار من المالك للإيجار من الباطن أو التنازل عنه (نقض مدني في ٣٠ مايو سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٢ رقم ٢٩٩ صفحة ١٦٥٨) .

على المستأجر لايجاره العين من الباطن ، رغما من وجود شرط يخطر عليه ذلك ، يجب اعتباره تنازلا ضمنيا ، فليس للمؤجر بعد ذلك أن يطلب فسخ الاجارة لهذا السبب (١) اما اذا كان علم الملعون ضده الأول (المؤجر) بواقعة التأجير من الباطن لم يمض عليه سوى بضعة اشهر قيل اقامة الدعوى بالاخلاء فانه لا يكفى للقول بموافقته ونزوله ضمنا عن حقه في طلب الاخلاء (٢) . أما علم وكيل المؤجر بالايجار من الباطن فلا يعد تنازلا ضمنيا من جهة المؤجر عن الشرط المانع (٣) . ويجوز أن يكون التنازل ضمنيا ، حتى لو أشترط المؤجر أن يكون التنازل بالكتابة (٤) . ذلك أن الكتابة انما اشترطها المؤجر لاثبات التنازل لا

(١) استئناف مختلط ٩ يونيو سنة ١٩٢٦ م ٤٨ ص ٢٠٦ - بنى سوف الكلية ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١٤٦ ص ٢٢٧ - كفر الشيخ ٦ مارس سنة ١٩٢٦ المحاماة ٦ رقم ٤٤٩ ص ٧٤٢ - ايتساي البارود ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٩ رقم ٢٤١ ص ٥٩٢ - وذلك مالم يتبين من الظروف أن سكوت المؤجر لا يستخلص منه التنازل الضمني (بودري وقال ١ فقرة ١١١٨) - وفي حكم لمحكمة الاستئناف المختلطة تتسائل المحكمة هل يمكن أن يعتبر المؤجر قد تنازل تنازلا ضمنيا عن الشرط المانع المطبوع ، اذا ثبت أن العين المؤجرة مكونة من عدة طبقات ودكاكين وأن المستأجر الأصلي لا يستطيع أن يشغل بنفسه كل العين استئناف مختلط ٣ ديسمبر سنة ١٩١٢ م ٢٦ ص ٧٤ وقد سبقت الإشارة الى هذا الحكم انظر آنفا فقرة ٤٥٦ في الهامش) .

(٢) نقض مدني في ٢٠ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ رقم ١١١ صفحة ٥٦٨ .

(٣) استئناف مختلط ١٢ فبراير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٢١ .

(٤) فقد يشترط المؤجر في عقد الايجار أن تنازله عن الشرط المانع لا يكون الا كتابة ولا يصح أن يكون ضمنيا . انظر مثلا عقدا مطبوعا كانت وزارة الأوقاف تعده لايجار الأطلان ، وقد جاء في المادة التاسعة منه ما يأتي : « ولا يجوز الاحتجاج على الوزارة بقبولها الاستئجار من الباطن أو التنازل للغير الا بعقد كتابي خاص مسابر منها يبين فيه شروط قبولها التأجير من الباطن أو التنازل عنه للغير . ولهذا قد اتفق الطرفان صراحة على أن كل طلب مقدم للوزارة ، سواء كان من المستأجر أو من غيره ، بالتصريح بالتأجير من الباطن أو بالتنازل ، وعلى أن عدم رد الوزارة على هذا الطلب ، وعلى أن اجراء مكاتبات منها بخصوص النظر في هذا الطلب : اتفقا على أن كل ذلك لا يعتبر قبولا من الوزارة لهذا التنازل أو التأجير من الباطن ، ولو مع قبولها الأجرة من أشخاص آخرين خلفه ، كما لا يجوز اعتباره ابتداء ثبوت بالكتابة بقبولها هذا ، ان أن الدليل الوحيد =

الصحة ، فاذا تنازل المؤجر تنازلا ضمنيا بدون كتابة كان التنازل صحيحا ، وعلى المستأجر أن يثبت هذا التنازل الضمني بأثبات الوقائع المادية التي يستخلص منها ، وله أن يثبت هذه الوقائع المادية بجميع طرق الاثبات (١) . أما التنازل الصريح فيجب أن يكون اثباته بالكتابة كما اشترط المؤجر ، أو بما يقوم مقام الكتابة من يمين أو اقرار (٢) .

= على هذه الوزارة في هذه الشأن هو العقد الكتابي الصريح بذلك كما تقدم بيانه ، و يظهر أن اشتراط وزارة الأوقاف عدم جواز استنتاج التنازل الضمني عن الشرط المانع من مجرد مكاتبات في هذا الشأن لم تنته الى قبول صريح اشتراط معقول ، أما أنها تقبض الأجرة مثلا من المستأجر من الباطن دون تحفظ فيعد على ما نرى تنازلا ضمنيا عن الشرط المانع رغما من وجود شرط في عقد الإيجار يقضى بأن التنازل عن الشرط المانع لا يكون الا كتابة ، لأن اشتراط وجود كتابة لأثباته التنازل عن الشرط المانع انما هو في صالح الوزارة ولها أن تتنازل عنه (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٢ ص ٥٠٥ هامش ١ - استئناف مختلط ١٦ أبريل سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٢٥١ - بودري وقال ١ فقرة ١١١٧ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٥ وهامش رقم ١٠ مكرر ٢ - وانظر عكس ذلك استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٦٨) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن الاجارة حق مقرر لمصلحة المؤجر ، فيجوز له الغزول عنه صراحة أو ضمنا ، وليس له من بعد حصوله طلب فسخ الاجارة بسببه ، ولئن كانت الكتابة كطريق لأثبات الاذن بالتنازل عن الشرط المانع ليست ركنا شكليا ولا هي شرط لمصمته ، فيجوز اثبات التنازل الضمني بكافة طرق الاثبات اعتبارا بأن الارادة الضمنية تعتمد من وقائع مادية تثبت بجميع الوسائل (نقض مدني في ٢٨ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ١٢٢ صفحة ٦٤٧) .

(٢) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٦٨ - ١٣ فبراير سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٣١ - سليمان مرهض فقرة ٢٤٧ ص ٤٤٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٩ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم الطعن فيه قد اتام قضاءه على أن الطاعن مستأجر من الباطن ينتهي عقد الإيجار الصادر له بانتهاام عقد إيجار المستأجره المؤجره له بوقاتها وكان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من المذكرة المقدمة منه لمحكمة الاستئناف والتي يدعى أنه تمسكه فيها بتنازل المستأجره له عن عقد الإيجار كما انه لم يقدم لتلك المحكمة سوى صورة فوتوغرافية من التنازل المدعى صدوره له عن عقد إيجار شقة النزاع ، وهي =

وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان التصريح الكتابي الذى اشترطه القانون للتأجير من الباطن لا يعدو ان يكون وسيلة للاثبات وليست ركنا شكليا فيه ، ومن ثم يجوز اثبات التنازل عن حظر التأجير من الباطن بنكول المؤجر عن اليمين أو بإقراره الصريح أو الضمنى ، وكان الثابت من مدونات الحكم ان الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المالكين قد تسلمتا منهما الايجار بغير تحفظ مدة عامين وذلك بواسطة وكيلها ، مما يعتبر تنازلا ضمنيا عن التصريح الكتابي بالتأجير من الباطن ، وطلبا احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات دفاعهما المشار اليه ، ومع ذلك لم يعر الحكم هذا الطلب التفاتا ، ولم يرد عليه ، فانه يكون قاصر التسبب (١) .

وقد يكون التنازل عن الشرط المانع تنازلا مطلقا أو يكون تنازلا فى خصوص تصرف بالذات أو فى خصوص شخص بالذات تنازل له المستأجر عن الايجار أو أجبر له من الباطن ، وفى هذه الحالة الأخيرة لا يجوز للمستأجر أن يعود الى التنازل أو الايجار من الباطن فى تصرف آخر أو لشخص آخر . والمفروض أن التنازل يكون مقيدا بتصرف أو بشخص لا مطلقا ، لأن التنازل لا يجوز التوسع فى تفسيره ، وذلك ما لم يتبين أن المؤجر قد قصد أن يكون تنازله مطلقا (٢) .

= صورة لمحرر عرفى لا يعتد بها فى الاثبات لان المحرر العرفى يكون حجة فى الاثبات بالتوقيع عليه ممن يشهد عليه المحرر ، فلا تثريب على المحكمة اذا هى لم تأخذ بهذه الصورة بما يكون معه النقص على غير اساس (نقض مدنى فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٨٥ صفحة ٢٥٢) .

(١) نقض مدنى فى ٤ يونية سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ٢١٠ صفحة ١٦٦٩ .

(٢) جيوار ١ فقرة ٢٢١ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٢٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٧ ص ٤٤٧ هامش ٢ - عيد الفتاح عبد الباقى فقرة ٢٦٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٣ ص ٥٧٥ - عيد المنعم فرج الصده فقرة ١٩٤ .

وإذا تنازل المؤجر عن الشرط المانع ، لم يجز له الرجوع بعد ذلك في تنازله ، سواء حصل التنازل قبل مخالفة المستأجر للشرط المانع أو بعد مخالفته إياه (١) .

٤٥٧ - بيع المصنع أو المتجر وابقاء الأيجار للمشتري - نص قانوني :

و قد نصت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من التقنين المدني على ما يأتي : « ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر : واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الأيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق (٢) » .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم الفقرة الثانية من المادة ٣٦٧/٤٥٠ (٣) .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٢/٥٦١ - وفي التقنين المدني الليبي م ٢/٥٩٣ - وفي

(١) بوبري وقال ١ فقرة ١١١٩ - سليمان مرقس فقرة ٢٤٧ ص ٤٤٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٧٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩٤ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في الفقرة الثانية من المادة ٧٩٥ من المشروع التمهيدي على وجه يطابق ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٢/٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٢/٦٢٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٢/٥٩٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٠ - ص ٥٦٢) .

(٣) ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم الفقرة الثانية من المادة ٣٦٧/٤٥٠ ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : « إنما إذا كان موجودا بالمكان المؤجر جدك جعله معدا للتجارة أو للصناعة ، ودعت ضرورة الأحوال إلى بيع الجدك المذكور ، جاز للمحكمة مع وجود المنع من التاجير إبقاء الأيجار لمشتري الجدك بعد النظر في التأمينات التي يقدمها ذلك المشتري ما لم يحصل للمالك من إبقائه ضرر حقيقي » . (أحكام التقنين المدني القديم تتفق مع أحكام التقنين المدني الجديد) .

التقنين المدني العراقي م ٢/٧٦١ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والعقود اللبناني ولا في التقنين المدني الكويتي ولا في التقنين المدني الاردني (١) .

والتقنين المدني المصري يبيع للمستأجر - في النص المتقدم ذكره - ان يتنازل عن الايجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع . وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً ، اذ المفروض أن هناك عقاراً أنشئ به مصنع أو متجر - أو جدك (٢) بحسب تعبير الفقرة الثانية من المادة ٣٦٧/٥٠ ؛

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٢/٥٦١ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٢/٥٩٢ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٢/٧٦١ ٠٠٠ على انه اذا كان المأجور عقاراً أنشئ فيه مصنع أو متجر ، وأراد المستأجر أن يبيع الشيء المنشأ ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود القيد المانع أن تحكم بإبقاء الايجار اذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر مطلق .

(وتتفق أحكام التقنين العراقي في مجموعها مع أحكام التقنين المصري ، فيما عدا أن التقنين العراقي لا يشترط أن يكون المستأجر مضطراً الى بيع المصنع أو المتجر ، ويشترط التقنين المصري ذلك - انظر عباس حسن - المصروفات ٩٢١ و٩٧٧) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل - ولكن الحكم الوارد في التقنين المصري يمكن اعتباره تطبيقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق ، فيكون متفقاً مع القواعد العامة ، ويجوز العمل به في لبنان .
التقنين المدني الكويتي : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يمكن العمل به في الكويت تطبيقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في المادة ٣٠ .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن الحكم الوارد في التقنين المصري يعتبر احدى تطبيقات نظرية استعمال الحق المنصوص عليها في المادة ٦٦ من التقنين المدني الاردني ومن ثم يعتبر من القواعد العامة التي يجوز العمل به في الأردن .

(٢) والجدك المعد للتجارة أو للصناعة - كما ورد في ٢٦٧/٤٥٠ مفي قديم - ترجمته في النص الفرنسي (établissement de commerce ou d'industrie) وأصل اللفظ فارسي ، ومعناه الرفوف الموكبة في الحانوت أو الأغلاق على وجه القرار (ابن عابدين ٣ ص ٤٠٢) . وقد ورد في المادة ٧٠٦ من كتاب مرشد الحيران =

= ان الكدك (بالكاف) يطلق على الاعيان المملوكة للمستأجر المتصلة بالحاوانر على وجه القرار كالبناء اولا على وجه القرار كالألات الصناعية المركبة به ، ويطلق ايضا على الكردار فى الاراضى كالبناء والغراس فيها . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بان الكدك يطلق على ما يبنىه مستأجر ارض للوقوف من ماله لنفسه باذن المتولى ، سواء جعل بناءه حائوتا للتجارة او للصناعة ، ويكون الكدك على الارض الموقوفة ، فمن ادعى بان له كدكا على ارض انطوى تحت دعواء اقرار منه بان الارض وقف (استئناف مختلط ٧ فبراير سنة ١٩٠١ م ١٢ ص ١٤٠ - قضاء المحاكم فى مسائل الاوقاف لعزیز خانكى من ١٥٥٠) ولكن محكمة النقض قضت بان المتجر او المصنع ، الذى غير عنه الشارع وبالجدة المد للتجارة او للصناعة ، فى المادة ٣٦٧ مدنى قديم وبعبارة (établissement de commerce ou d'industrie) فى المادة ٤٥٠ مدنى مختلط المنطبقة على واقعة الدعوى ، يشمل جميع عناصر المتجر او المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية ، ولا يهم أن يكون قائما على ارض موقوفة او غير موقوفة ، اذ ليس ثمة ما يوجب التقيد فى هذا الخصوص بتفسير فقهاء الشريعة الاسلامية لمعنى الجدة متى كان قد وضغ من عبارة الضمين السالف ذكرهما أن الشارع قصد به معنى آخر ، وأن تقرير الحكم المطعون فيه أن موضوع المدعى هو بيع مصنع فى معنى المادة ٣٦٧ مدنى قديم هو تقرير صحيح ، اذ يبين من عقد البيع المقدم ضمن أوراق الدعوى والذى اثار الى الحكم فى اسبابه انه واقع على ورشة ميكانيكية بكافة محتوياتها مع التنازل للمشتري من اجارة المكان المد لاستغلالها ، وأنه وان كان الاسم التجارى هو من المقومات غير المادية للمصنع ، الا انه ليس يلزم أن يشمل البيع ، فلا يترتب على عدم النص عليه فى العقد كمنصر من عناصر البيع حرمان المشتري من الاستفادة من حكم المادة للسالف ذكرها (نقض مدنى ٦ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٢ رقم ١٠٨ ص ٦٢٨) . وقضت ايضا بان المراد بالجدة هو ما يشمل جميع عناصر المتجر او المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية كالاسم التجارى والعملاء . واذن فمتى كان الحكم قد اثبت أن البيع شمل ما اقامه المستأجر فى المؤسسة « دار سينما » من آلات واصوات كما شمل اسم الدان التجارى وعمالها ومنقولاتها ، وبين الضرورة الملجئة للبيع ، ونفى الضرر من ماله العين المؤجرة ، فانه لا يكون قد اخطأ (نقض مدنى ١٤ ابريل سنة ١٩٥٥ مجموعة احكام النقض ٦ رقم ١٢٨ ص ٩٩٠) . ومن هذا نرى أن المراد بالجدة المتضمن عليه فى المادة ٣٦٧/٤٥٠ مدنى قديم هو المعدات التى يضمها المستأجر فى المحل المؤجر لمباشرة تجارة او صناعة ، سواء كان ذلك بناء او آلات صناعية او رفوفا ودواليب او غير ذلك مما تقتضيه الهيئة التى يباشرها وبعبارة اخرى يكون المراد بالجدة المحل التجارى او الصناعى الذى يؤسسه المستأجر فى عين هو مستأجر لها لا ماله ، ويجب أن تلمح عبارة « المحل التجارى او الصناعى » بمعناه الواسع ، فتشمل الاسم التجارى والعملاء وتقابل فى الفرنسية عبارة (fonds de commerce) (الايجار للمؤلف فقرة ٤٠٢) =

من التفتين المدني القديم - وكان مستأجر العقار يملك المصنع أو المتجر ، وقضت الضرورة عليه ببيعه ، فانه لا يجد في المادة مشتريا الا اذا ضمن هذا المشتري أن يحل محل المستأجر في ايجار العقار ، لأن شراء المصنع أو المتجر دون بقائه في العقار الذي أنشئ فيه يعرض المشتري لخسارة كثير من عملاء المصنع أو المتجر . والمفروض أيضا أن في عقد ايجار العقار شرطا مانعا من التنازل عن الايجار . فأجاز القانون التجاوز عن هذا الشرط المانع ، وأباح للمستأجر أن يتنازل عن الايجار للمشتري على خلاف الشرط ، اذا لم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق وقدم المشتري ضمانا كافيا (١) . وبين من ذلك أن هذه الحالة يمكن اعتبارها تطبيقا لما سبق أن قدمناه من عدم جواز

= وانظر استئناف مصر ٢ ابريل سنة ١٩٤٨ التشريع والقضاء ١ رقم ٢١٢
ص ٢٩٧ - الاسكندرية الوطنية ٨ يناير سنة ١٩٥١ التشريع والقضاء ٢ رقم ١٥٥ ص ٥٥٥ .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر في قضائها ان ما نصت عليه المادة ٥٩٤ من القانون المدني انما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام باحترام عقد الايجار فيما مضى عليه من حظر التنازل عن الايجار ، اقتضاء حرص ائلهوع على استبقاء الزواج التجارى في حالة اضطراب صاحبه الى التوقف عنه ، ويشترط لتطبيقه ان يكون المكان المؤجر مستعملا لممارسة الاعمال ذات الصفة التجارية والتي يطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الاماكن التي لايمارس فيها هذا النوع من النشاط ، ومن المقرر ان الاستثناء لايجوز التوسع فيه أو القياس عليه (نقض مهنى في ٣٠ ابريل سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٢٤٢ صفحة ١٢٧٤) .

كما قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني ، ان الحكم الوارد بها استثناء من الأصل العام ، وان مجال اعماله مقصور على الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذى أنشئ في العقار المؤجر اليه مع قيام الشرط المانع من التاجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل ، الأمر المنتهى في حالة احتفاظ المستأجر بالمحل استقلاله له بطريق تاجيره الى الغير ، واذ كان الاستثناء لايجوز التوسع فيه ، فانه لا وجه لاعمال حكم المادة ٥٩٤/٢ آفة الذكر على حالة تاجير المحل من الباطن (نقض مهنى في ٧ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ١٩٢ ص ٤٠) .

التعسف في التمسك بالشرط المانع (١) ، فمادامت الضرورة قد قضت على المستأجر ببيع المصنع أو المتجر ، ومادام المؤجر لا يلحقه ضرر محقق من التنازل عن الايجار للمشتري فليست له اذن مصلحة جديّة في التمسك بالشرط المانع ، ومادام المشتري يقدم للمؤجر ضمانا كافيا للوفاء بحقوقه الناشئة من عقد الايجار ، فان تمسك المؤجر بالرغم من كل ذلك بالشرط المانع يعتبر تعسفا لا يجيزه القانون . وتقوله المذكورة الايضاحية للمشروع التمهيدى في هذا المعنى : « وضع المشروع الغرض الذى عرض له التقنين الحالى (القديم) بشأن العقار الذى أنشئ به مصنع أو متجر وكان ايجاره مقترنا بالشرط المانع ، ثم اقتضت الظروف أن يبيع المستأجر المصنع أو المتجر ، فانه يجوز بالرغم من وجود الشرط المانع أن يبقى الايجار للمشتري اذا قدم ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق ، والا كان في امتناع المؤجر عن الموافقة في بقاء الايجار للمشتري في هذه الظروف تعسف لا مبرر له » (٢) .

ويخلص مما تقدم أن هناك شروطا أربعة يجب توافرها للعمل بنص المادة ٥٩٤/٢ مدنى :

١ - أن يكون هناك متجر (٣) مملوك لشخص ومقام على عقار

(١) انظر أنفا فقرة ٤٥٦ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٢ .

(٣) والمقصود بالمتجر (fonds de commerce) ، فيشمل المتجر والمصنع .

وقد قضت محكمة النقض بأنه ولئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد ، الا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما اذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر ، غير متقيدة فى هذا الشأن بما يقرانه أو بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد ، ولها وهى بصيبل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الادلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان استخلاصها سائغا متفقا مع الثابت بالاوراق (نقض مدنى فى ١٨ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢١٢ صفحة ١٢٢٩ ع .

مملوك لشخص آخر ، ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار (١) ،

= كما قضت محكمة النقض بأن المهنة أو الحرفة التى تقوم أساسا على النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ، التى لا تدور عليه ربحا ، وانما يحصل من جهده المبذول فيها على اجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسته لاعمال المهنة أو الحرفة ، لا تعتبر من قبيل الاعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة حتى لو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء أو تصنيع بعض المواد لتقديمها اليهم استكمالا لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة للعملاء فيما يعتبر امتدادا طبيعيا لاتهم ما دام ذلك داخلا فى اطار التبعية كما وكيفا ، اذ تظل تلك الاعمال لو نظر اليها بذاتها مستقلة لا تعتبر أعمالا تجارية ، فرعا من المهنة أو الحرفة تلحق بها وتأخذ حكمها فيخضعان معا لنظام قانونى واحد هو الذى يحكم العمل الاصلى الرئيسى ، مما يترتب عليه انطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى تمارس فيه الاعمال القديمة التابعة لها . لما كان ما تقدم فان الاستثناء المقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصورا على الاماكن التى تمارس فيها الاعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما ، اذ ان المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه (نقض مدنى فى ١٧ فبراير عام ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ١٠٤ صفحة ٥٤٨) .

(قضت محكمة النقض ايضا بانه من المقرر فى قضائها ان ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التى اجازت بيع العين المؤجرة المقام فيها مصنع أو متجر اذا دعت الضرورة الى ذلك ، انما هو استثناء من الاصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الايجار ، كان الدافع الى تقريره حرص المشروع على استبقاء الرواج التجارى مثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى فى حالة اضطراب صاحبه الى التوقف عنه ، فان هذا الاستثناء يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصورا على الاماكن التى تمارس فيها الاعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما ، وكان من المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه ، فاذا انتهى الحكم المطعون فيه الى اخلاء الطاعنة وورثة المستأجر الاصلى من عين النزاع - المستقلة فى حياكة الملابس - فانه يكون قد التزم صحيح القانون (نقض مدنى فى ٢٨ فبراير عام ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٢٢ صفحة ٧١٠) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بان مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى انه يلزم ان يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ، ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار ومنوعا فى عقد الايجار من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ، =

وممنوعاً في عقد الإيجار من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار . وليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذي أنشأه بنفسه على العقار ، وإن كان هذا هو الطالب . فيجوز أن يكون مالك العقار هو الذي أقام المتجر ثم باعه لشخص وأجر له العقار إيجاراً مقترناً بالشرط المانع ، أو يكون شخص أقام المتجر على عقار استأجره

= مما مفادة وجوب أن يكون المستأجر هو مالك لبعده وليس أحد سواه وهو الذي تتحقق من شأته الضرورة التي تقتضي بيعة . وإذا كان الثابت في الدعوى أن عقد بيع الصيدلية صدر من المظنون عليه الثاني ومن زوجته المرخصة الصيدلية باسمها ، وكان الطاعن قد تمتع أمام محكمة الاستئناف بأن فيه قد التفت عن هذا الدفاع وعن بيان من المالك للمحل التجاري . وما إذا كان المظنون عليه الثاني المستأجر هو المالك أم لا رغم أنه دفع جوهري من شأته لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون قاصر التسبب . (نقض مدني في ٢٣ يونيو سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ٢٦٧ صفحة ١٤٠٥) .

كما قضت محكمة النقض بأن المتجر في معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يشمل جميع عناصره من ثابت ومقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالعلاء والسمة التجارية والحق في الإجارة ، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه ، بل يكفي بوجود بعضها . ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود محل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها والتي توائم طبيعته . لما كان ذلك وكان المقصود بالحق في الإدارة كأحد مقومات محل التجاري هو حق صاحب المتجر المستأجر في الانتفاع بالمكان المؤجر الذي يزاول فيه تجارته وفي التنازل عن عقد الإيجار للغير ، فإن بيع المحل التجاري يتم مجرداً من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته في عقار مملوك له . وإذا كان الثابت أن المظنون عليه الثاني كان يملك العقار الواقع به المحل التجاري الذي باعه للمظنون عليه الأول ، فإن هذا البيع لا يتضمن الحق في الإجارة أصلاً ، لا يقدح في ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من أن البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمعنوية لأنه يقع على غير محل ، ويكون ما ورد بالمقد الشار إليه من تحرير عقد إيجار العين البيعة تأكيداً لاستقلال البيع بمقوماته عن الإجارة بشروطها . ولا ينفي أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن وهي أحكام أمره لا يجوز للمتعاقدين مخالفتها ، وإن ألزم الحكم المظنون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الإيجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ٢٦ مايو سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ٢٢٨ صفحة ١١٩٩) .

من ماله وباع المتجر لشخص آخر انتقل اليه ايجار المقار بموافقة المالك ومنع في الوقت ذاته من الايجار من الباطن ومن التنازل عن الايجار . غنى جميع هذه الأحوال يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ، ومالك المتجر مستأجر للمقار ومنوع من الايجار من الباطن ومن التنازل عن الايجار .

والعبارة في توافر شرائط المتجر هو بوقت البيع لا بعده ، فقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع ، وأباح للمستأجر التنازل عن الايجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقار مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا ، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت اتمام بيع المتجر أو المصنع ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوي على خطأ في تطبيق القانون ، ذلك أنه عول في اعتبار العين المؤجرة — وهي محل حلاقة — من قبيل المتجر الذي يباح التنازل عن ايجاره على ان مشتره استغله في تاريخ لاحق على البيع في ممارسة عمل تجارى ، مع ان العبارة في التعرف على طبيعة المطل المبيع انما يكون وقت البيع بمده (١) .

كما قضت محكمة النقض بأنه اذا كان يشترط لاعمال حكم المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدني أن يكون متجر أو مصنع مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ، ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار ، ومنوعا في عقد الايجار من التنازل عن الباطن أو من التنازل عن الايجار ، وكان المتجر في معنى المادة المشار اليها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يشمل جميع العناصر من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية في وقت معا ، ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها

(١) نقض مدني في ١٦ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٢٦ صفحة ٦٩٣ .

لوجود المثل التجارى على نوع التجاره التى يزاولها المثل ، وهذا التحديد متروك لقضى الموضوع متى كان استخلاصه سائما . لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه على ان الصيدلية المتنازل عنها لم يكن لها وجود ولم تزاوّل نشاطها منذ ابرام عقد الايجار وحتى حصول المتنازل استخلاصا من اقوال شاهدى المطعون عليها الاولى واستنادا الى قصر الفترة الفاصلة بين ابرام العقد وبين حصول التنازل اذ لم تتجاوز تسعة عشر يوما ، وأن الاعداد لانشاء صيدلية يستغرق وقتا أطول خاصة وان مفهوم عقد التنازل ذاته أن رخصه انشاء الصيدلية لما تصدر بعد ، وكان هذا الاستخلاص سائما وله سند من الاوراق ، فان النعى عليه بان الصيدلية كانت معدة اعدادا كاملا عند التأجير ، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الادلة وفى حق محكمة الموضوع فى استنباط الواقع منها (١) .

وقضت محكمة النقض أيضا بأن الاستثناء المقرر لمنشئ المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة فى بيعه اضطراريا للغير رغم قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو النزول عن الايجار جاء عاما بصدد بيان المستفيد من هذا الاستثناء وهو المستأجر الذى أنشأ بالعين المؤجرة متجرا أو مصنعا دون تخصيصه بأن يكون مستأجرا اصليا للعين ، ومن ثم يستوفى فى خصوصه أن يكون منشئ المتجر أو المصنع هو المستأجر الأصلي أو المستأجر من الباطن ، لئن كان ذلك ، الا أنه لما كان بيع المتجر أو المصنع يقتضى ان يكون مملوكا لمستأجر العين التى انشئ فيها ، فلا يسرى فى شأنه الاستثناء اقرر بالمادة ٥٩٤ من التقنين المدنى متى كانت عناصر المتجر أو المصنع مملوكة كلها أو بعضها للوَجَر ويكون تصرف المستأجر فيه بالبيع بما ينطوى عليه من تنازل عن الايجار خاضعا للقواعد المقررة فى قانون ايجار الاماكن ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون

فيه أن الإيجار المبرم بين المظعون عليها المؤجر وبين المستأجر الاصلى نم يقتصر على العين المؤجرة وحدها وانما تناول ما بها من جدك باعتبارها - ورشة لأعمال الصياغة ، فان تصرف ثانيهما فيها بالبيع للطاعن بعد اضافته اليها بعض التركيبات وتوسعه في أوجه نشاطها لاتخضع لحكم المادة ٥٩٤ المتقدم بيانها تبعا لعدم تملكه كلفة عناصرها ويكون في حقيقته تنازلا عن الإيجار صدر دون موافقة المؤجر (١) .

واذا كانت العين المؤجرة تمارس فيها المهن كميادات الاطباء أو مكاتب المحامين أو المهندسين فانها لا تعتبر متجرا ولا يسرى في حقها نص المادة ٥٩٤ من التقنين المدني . وقد قضت محكمة النقض بان المقرر في قضاء هذه المحكمة ان ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني انما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، كان الدافع الى تقرير ، حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى ، متمثلا في عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى في حالة اضطراب صاحبه الى التوقف عنه ، وذلك بتشجيع الاستثمار في هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكه تغليا للمصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر . لما كان ما تقدم فذن الاستثناء المقرر في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى آنفة الذكر ، يكون

(١) نقض مدنى فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٣٤ صفحة ٧٨٥ .

وقد قضت محكمة النقض ايضا بان المقرر فى قضائها ان المتجر يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية ، كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة ، وان هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته واهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه ، بل يكتفى بوجود بعضها ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحصل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل والتى توائم طبيعته ، فاذا ما انعدمت للمتجر الشروط سالفة البيان ، واقتضت الضرورة بيعه ، فقد أباح القانون للمستأجر وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة ان يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا . (نقض مدنى فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٨١ احكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٢١ ص ٧٠٠) .

مقصورا على الاماكن التى تمارس فيها الاعمال ذات الصفة التجارية
والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما من الاماكن
التى تمارس فيها المهن كعيادات الاطباء ، اذ من المقرر عدم جواز
التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه (١) .

٢ - أن تقوم ضرورة تقتضى أن يبيع مالك المتجر متجراً . مثل
ذلك أن يعجز عن العمل أو يتقاعد فيضطر الى بيع المتجر ، أو يموت
وتعجز الورثة عن ادارة المتجر فيضطرون الى بيعه (٢) . وقد يحصل

(١) نقض مدنى فى ١٢ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض
السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٤٥ صفحة ٢٣٢ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه يشترط لاسباب الصفة التجارية على
عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء
العمال أو انتاج تلك الآلات ، أما اذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته
بمفرده ، انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد
انشأ متجراً بالمكان المؤجر ، اذ تقوم صلاته بعملائه فى هذه الحالة على تقفهم
فى شخصيته وخبرته ، بخلاف المحل التجارى الذى يتردد عليه العملاء
لثقتهم فيه كمنشأه مستقلا عن شخص مالكه (نقض مدنى فى ٢٠ ابريل
سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ٢٤٢ صفحة ١٢٧٤) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٢/٥٩٤ من
القانون المدنى على أنه « ومع ذلك اذا كان الأمر خاصا بايجار عقار انشئ
به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستاجر هذا المصنع أو المتجر
جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الايجار اذا
قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » ، يدل على
أن القانون اباح للمستاجر أن يتنازل عن الايجار لغيره بالرغم من وجود
الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة
أو ضمنا ، اذا كان العقار المؤجر قد انشئ به مصنع أو متجر متى توافرت
الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت
التنازل ، هذا الى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق
طرفيه ، وتنقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الادارة ، فلا يتطلب المشرع اتخاذ
أى اجراء معين قبل نفاذه ، كما لا يشترط أن يبين فيه مشتملاته المعنوية
والمادية وقيمة كل منهما على حدة ، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند
رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد اتمامه أن يلجأ الى القضاء الذى
يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع ، لما كان
ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاؤه على أن المطعون عليه الثانى
قد تنازل عن ، دكانى ، الفزاع للطاعنين بغير إذن كتابى من المؤجرة ، دون
أن يرد على ما اثاره الطاعنان من أن المطعون عليه الثانى باعها المتجرين
لوفاء مورثه (المستاجر الاصلى) ولمعجزة عن ادارتها باعتبارها موقفا يجرم =

مانع آخر دون أن يستمر مالك المتجر في عمله ، كأن تكسد التجارة
فيضطر الى بيع المتجر ، أو يصدر قانون يشترط فيمن يدير المتجر
(صيدلية مثلا) مؤهلا لم يحصل عليه (١) . ويعد اغلاس مالك المتجر
ضرورة تبيح لسنديك التفليسة عند بيع المتجر للوفاء بالديون أن
يتنازل عن الايجار للمشتري (٢) . ولا يعتبر ضرورة أن يكون مالك

= عليه ذلك قانونا وهو دفاع جوهرى قد يتغير به - لو صح - وجه الرأى في
الدعوى ، فان اغفال المحكمة الرد على هذا الدفاع وما ساقه الطاعنان
من أدلة عليه من شأنه أن يعيب الحكم بالقصور فى التسبب ومخالفة
القانون (نقض مدنى فى ٣ يناير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة
٢٢ رقم ١٠٢) .

(١) وقد قضى بأنه اذا استأجر شخص عينا أنشأ فيها صيدلية ،
ومرض صاحب الصيدلية فاضطر الى بيعها حتى لا يتركها بدون إدارة
صيدلى مدة تجاوز ثمانية أيام وهو ما يحرمه قانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٩
الخاص بالصيدليات ، فان هذا يعتبر ضرورة تجيز التنازل عن الايجار
لمشتري الصيدلية برغم وجود الشرط المانع (ملطفا الكلية ١٤ ديسمبر سنة
١٩٥٠ المحاماة ٢١ رقم ٤٠٢ ص ١٤١٢) . ولكن قضى من جهة أخرى
- وهذا محل للنظر - بأن مرض المستأجر الذى يضطره الى بيع المحل
التجارى لا يعتبر ضرورة تجيز التنازل عن الايجار رغم وجود الشرط المانع
(استئناف مختلط أول مارس سنة ١٩٤٩ م ٦١ ص ٦٠) ، ولا كسداد
تجارة الطرايش أو اضطراب المستأجر الى قصر نشاطه على إدارة متجر
آخر يملكه (مصر الكلية ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٧ دائرة ٤ فى قضية رقم ٢٧١
سنة ١٩٥٧ - سليمان مرقس فى ايجار الأماكن فقرة ٦٨ ص ١٨٩
هامش ٢) .

(٢) ولا يشترط فى الضرورة أن ترقى الى حد القوة القاهرة ، ففى
يكون بيع المتجر سببه اسعار صاحبه ، أو استحكام الخلاف بينه وبين
شركائه ، أو قيام منافسين اقوياء له (استئناف مصر ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٢
التشريع والقضاء ٦ رقم ٥٢ ص ٢١٢) . وقد قضى بأنه اذا كانت ظروف
المستأجر تدل على أنه أصبح على شفا الافلاس ، فهذه هى الضرورة التى
أشارت اليها المادة ٢/٥٩٤ مدنى ، وليس مهما بعد ذلك أن يكون البيع
لسبب السفر الى الخارج أو الافلاس الفعلى ، بل يكفي أن تطمئن المحكمة
الى قيام شبح الخطر ليكون مبررا لتحقيق حالة الضرورة (مصر الكلية
٢٣ يناير سنة ١٩٥٥ دائرة ١٢ قضية رقم ٢٠٩٩ سنة ١٩٥١ - وانظر أيضا
١٩ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دائرة ١٢ قضية رقم ٩٥٣ سنة ١٩٥٤ - سليمان
مرقس فى ايجار الأماكن فقرة ٦٨ ص ١٨٩ هامش ٢) .

الوسيط ج ٦ - م ٥٨)

المتجر راغبا في بيع متجره ابتغاء للكسب ، ثم يعود بعد ذلك الى نفس التجارة ، بل يجب أن تقوم ضرورة تضع حدا لنوع النشاط الذي كان مالك المتجر يمارسه في متجره ، فيكون بيع المتجر هو آخر عمل يقوم به في ميدان هذا النشاط (١) . وقد قضى بأنه اذا كان أحد الشريكين وهو المستأجر لحدان التجارة لم يعتزل هذا النوع من التجارة ولكنه باع حصته في المتجر لشريكه ، لم تكن هناك ضرورة تبرر أن يتنازل عن ايجار الدكان لشريكه بالرغم من وجود الشرط المانع (٢) . وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما اذا كانت هناك ضرورة تبرر بيع المتجر فتسوغ التنازل عن الايجار بالرغم من الشرط المانع (٣) .

٣ - أن يقدم مسترئ المتجر ضمانا كافيا للمؤجر للقيام بالتزاماته الناشئة من عقد الايجار الذى انتقل اليه . وهذا الضمان يجب أن يكون

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى الضرورة فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٢/٥٩٤ من التقنين المدنى أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الواقع وأدعانا للظروف المحيطة به الى بيع متجره أو مصنعه للغير ، بحيث لا يعد من قبيل الضرورة الملجئة فى هذا المجال أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب ، ثم يعود فى وقت معاصر الى ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله ، بل يتعين قيام ضرورة تضع حدا لهذا النشاط بالذات ، ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به فى ميدانه (تقضى مدنى فى ٦ ديسمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٥٨ صفحة ١٨٥٨) .

(٢) الاسكندرية الوطنية ٨ يناير سنة ١٩٥١ التشريع والقضاء ٣ رقم ١٥٥ ص ٥٠٥ وهو الحكم الذى سبقته الاشارة اليه انظر أنفا فقرة ٤٥٦ فى الهامش .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن المقرر فى قضائها أن تقدير توافر الضرورة فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى أمر متروك لقاضى الموضوع يستخلصه من ظروف البيع والدوافع التى حفزت اليه ، شريطة أن يكون استخلاصه سائغا ، والضرورة التى تلتقى ببيع المحل التجارى وتبرر ابقاء الاجارة لمصلحة المشتري هى تلك التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة ، ولا يشترط فيها أن ترقى الى حد القوة القاهرة التى لا سبيل الى دفعها أو تلافى نتائجها ، دون اعتداد بما اذا كانت الظروف التى أدت الى هذه الحالة خارجة عن ارادة المستأجر أو يسبب منه طالما توافرت الاسباب الاضطرارية (تقضى مدنى فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ١٠٩ صفحة ٥٥٨) .

ضمانا اضافيا للضمان الذى للمؤجر فى المنقولات التى يشتمل عليها المتجر والتى توجد فى العين المؤجرة . فهذه للمؤجر عليها حق امتياز ، ولكن يغلب أن تكون معدة للبيع فلا تكفى لضمان حقوق المؤجر ، ومن ثم وجب على المشتري أن يقدم ضمانا آخر ، كرهن أو كفالة . وقد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر ، فلا تكون هناك حاجة الى ضمان خاص . وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ضرورة تقديم الضمان الخاص وكفاية هذا الضمان .

وقد قضت محكمة النقض بان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى يدل على أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الايجار حالة البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ فى العين المؤجرة ، وأجاز للمحكمة ابقاء الايجاز لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الايجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه للغير ، متى توافرت شروط اربعة يلزم تحققها جميعا ، بحيث لا يغنى توافر احداها عن وجوب ثبوت سائرها ، ومن ضمن هذه الشرائط أن يقدم المشتري تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته كمستأجر سيخلف المستأجر الأملى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، يستوى ان تكون هذه التأمينات شخصية أو عينية ، ويتعين فى هذا الضمان ان يكون اضافيا لا يدخل فى حسابه البضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التى ينتجها المصنع ، لانها معدة للبيع ولا يستطيع المؤجر حبسها أو استعمال حق امتياز المؤجر عليها وتقدير كفاية الضمان أو عدم كفايته أمر متروك لقاضى الموضوع دون معقب عليه طالما كان استخلاصه سائفا (١) .

٤ - ألا يلحق المؤجر من تنازل المستأجر عن الايجار للمشتري ضرر محقق . فإذا كان المؤجر انما أجر العقار للمستأجر مراعى فى ذلك

اعتبارات شخصية فيه تجعله يطمئن اليه ، وتتنازل المستأجر عن الايجار لمشتري سء السمعة لا تتوفر فيه الاعتبارات التي راعاها المؤجر في المستأجر ، فان المؤجر يلحقه في هذه الحالة من التنازل عن الايجار لهذا المشتري ضرر محقق (١) . والمؤجر هو السدى يكلف باثبات أن ضرا محققا يلحقه من التنازل عن الايجار ، وقاضى الموضوع هو الذى يقدر الضرر .

فإذا توافرت هذه الشروط الأربعة ، جاز للمستأجر أن يتنازل عن الايجار للمشتري بالرغم من وجود المانع . ولكن يجب عليه أولا أن يستأذن المؤجر في التنازل ، فان رفض هذا الموافقة على التنازل ، وجب على المستأجر أن يلجأ الى القضاء للحصول على حكم يرخص له في التنازل عن الايجار للمشتري (٢) . ولا يكون للمشتري الا نفس

(١) ويكفى لتوافر الشرط الرابع ، فيعتبر الضرر منتفيا ، أن يحصل المؤجر من مشتري المتجر على الأجرة التى كان يتقاضاها من المستأجر والا يناله ضرر من منافسة ولو كانت مشروعة أو نحو ذلك من الأسباب التى ينجم عنها الضرر المحقق . ولا يعتد بما يدعيه المؤجر من قوات كسب عليه يرجع الى مشروعات مستقبلية الفائدة منها غير محققة (سليمان مرقس في ايجار الأماكن فقرة ٦٨ ص ١٨٩ - ص ١٩٠ - استئناف مصر ٢٢ يونية سنة ١٩٥٢ التشريع والقضاء ٦ رقم ٥٣ ص ٢١٣) .

(٢) وللمحكمة أن ترخص في التنازل عن الايجار أو لا ترخص ، فلهذا سلطة تقديرية في ذلك ، اذ النص يقول : « جاز للمحكمة » ، (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٣ ص ٥٧٤) - وسنرى أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الخاص بايجار الأماكن يقضى فى مادته رقم ٢١ بأنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان بعد انتهاء مدة الايجار الا فى حالات معينة ، منها أن يكون المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن من المالك . ولا يعتبر هذا التشريع الاستثنائى معطلا لحق المستأجر الذى يبيع متجسره فى أن يتنازل عن الايجار للمشتري دون إذن من المالك ، بل وبالرغم من وجود الشرط المانع ، متى توافرت الشروط الأربعة المتقدم ذكرها . ذلك لأن احكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تفيد صراحة أو ضمنا الغاء الرخصة المخولة للمحكمة بموجب التقنين المدنى والتى تجيز لها بالشروط الواجبة قانونا ابقاء الايجار لمشتري المتجر رغم وجود شرط صريح فى عقد الايجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار ، فان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تشريع استثنائى ، فلا يجوز التوسع فى تفسير نصوصه لتعطيل الرخصة =

حقوق المستأجر المنزل عن الإيجار . فإذا كان لا يجوز لهذا الأخير أن يباشر في المكان المؤجر تجارة أخرى التزم المشتري بهذا القيد (١) .

= التي حولها التقنين المدني للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح لاعتبارات تتعلق بمصلحة عامة ، هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد (نقض مدني ٦ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ١٠٨ ص ٦٢٨ - وانظر أيضاً نقض مدني ١٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٢٨ ص ٩٩٠ - وانظر ما يلي فقرة ٦٤٩ والأحكام والمراجع الفقهية المشار إليها في هذه الفقرة) .

(١) محكمة شامبري الفرنسية ٦ فبراير سنة ١٩٠١ دالوز ٣ ص ٢٦٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٠ ص ٤٢٥ هامش ٣ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه ولئن كان بيع الجدة الصادر من المستأجر من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوقه للمنزلة إليه بما في ذلك عقد الإيجار ويصبح بدوره مستأجراً مثله بموجب هذا البيع ، إلا أنه متى أبرم المالك مع المتنازل (المستأجر الجديد) عقد إيجار يتضمن شروطاً وقيوداً تحكم العلاقة بينهما ، فإن هذا العقد يضيء شريعة العائدين الذي ارتضيا التعامل على أساسه (نقض مدني في ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٧٢ صفحة ١٥٧٩) .

كما قضت محكمة النقض بأن المحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار في استغلاله ، وكان منطوق الالتزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالمعلاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذي كان يزاوله بائع المتجر (نقض مدني ١٨ أبريل سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٢١٥ صفحة ١١٥٥) .

وقضت محكمة النقض أيضاً بأن بيع المتجر وفق المادة ٢/٥٩٤ من التقنين المدني من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته للمنزلة إليه بما في ذلك عقد الإيجار ، ويصبح بدوره مستأجراً مثله بموجب البيع ، فيحل مشتري الجدة محل المستأجر الأصلي فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متولدة عن عقد الإيجار ، ويكون للمؤجر التمسك قبله بالدفع التي كان يحق له إيداعها في مواجهة المستأجر الأصلي عند حصول التنازل وينتقل عقد الإيجار إلى المشتري محملاً بما قد يشوبه من أسباب الفسخ فإذا قضى بفسخ عقد الإيجار فإنه يترتب عليه انقضاء جميع التصرفات الناشئة عنه . (نقض مدني في ٧ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ٩٥ صفحة ٤٩١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني أن المشرع اباح للمستأجر ان يتنازل عن الايجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمناً ، اذا كان المقار المؤجر قد انشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على اذن خاص من المؤجر وقت التنازل ، هذا الى ان بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الارادة ، فلا يتطلب المشرع اتضاد أى اجراء معين قبل انعقاده ، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد اتمامه أن يلجأ الى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع ، لا يغير من هذه القاعدة ان يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً للمصلحة يكسبه حقا يحل له التمسك باعماله (١) .

كما قضت محكمة النقض بأن المشرع لم يضع فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني ضابطاً يستهدف به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع ، والتى يترتب على توافرها الابقاء على الايجار للمشتري رغم الشرط المانع ، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع يستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى اقامت قضاها على اسباب سائغة مستمدة من اصل ثابت بالاوراق ومؤدية عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها (٢) .

(١) نقض مدنى فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض السنة ٢٧ رقم ٢٩٣ صفحة ١٥٦٣ .

(٢) حكم النقض السالف الاشارة اليه فى الهامش السابق .
وقد قضت محكمة النقض بأن قيام المصلحة فى الطعن او عدم قيامها ايضا يرجع فيه وقت صدور الحكم المطعون فيه وما يلايس الدعوى اذ ذلك من ظروف ووقائع يثبتها الحكم المطعون فيه بمختلف وجوه القانونية على هذا النطاق دون الاعتداد بزواياها بعد ذلك . واذا كان الواقع فى الدعوى ان النزاع المطروح =

٥٨ - المنع من الإيجار من الباطن يقتضى المنع من التنازل وكذلك العكس - نص قانوني :

هذا وإذا كان لا يجوز بوجه عام التوسع في تفسير الشرط المانع كما رأينا ، إلا أن هناك حالة يجب فيها التوسع في التفسير ، وهي الحالة التي وردت في الفقرة الأولى من المادة ٥٩٤ من التقنين المدني وتنص على ما يأتي : « منع المستأجر من أن يؤجر من أنباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار ، وكذلك العكس » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم الفقرة الأولى من المادة ٣٦٧/٥٠ (٢) .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ١/٥٦١ - وفي التقنين المدني الليبي م ١/٥٩٣ - وفي التقنين المدني العراقي م ٢/٧٦١ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٠ - ولا مقابل في التقنين المدني الأردني (٣) .

= كان يدور أمام محكمة أول درجة حول تكييف العقد الصادر للمطعون عليه الأول وما إذا كان يعد مجرد تنازل عن الإيجار أو بيع المتجر ، ولو بغير رضائه إذا ما تحققت الشروط التي يستلزمها القانون ، فإن قضاء الحكم الابتدائي برفض اجازة البيع يجعل له حقا في استثنائه حتى لو تراخى البائع له (المطعون عليه الثاني) عن الطعن عليه (نقض مدني في ٢٢ يونيو سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ٢٦٧ صفحة ١٤٠٥) : (١) قاريخ النص : ورد هذا النص في الفقرة الأولى من المادة ٧٩٥ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . واقترحه لجنة المراجعة تحت رقم ١/٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١/٦٢٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١/٥٩٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٠ - ص ٥٦٢) .

(٢) ويقابل النص في التقنين المدني القديم الفقرة الأولى من المادة ٣٦٧/٥٠ ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : « منع المستأجر من التاجير يقتضى منعه من الاسقاط لغيره ، وكذلك منعه من الاسقاط يقتضى منعه من التاجير » . (وأحكام التقنين القديم تتفق مع أحكام التقنين الجديد) . (٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١/٥٦١ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ١/٥٩٣ (مطابق) .

=

وكان من مقتضى مبدأ عدم التوسع في تفسير الشرط المانع أنه اذا اقتصر هذا الشرط على المنع من الايجار من الباطن لم يقتض ذلك المنع من التنازل عن الايجار ، وبالعكس اذا اقتصر الشرط على المنع من التنازل عن الايجار لم يقتض ذلك المنع من الايجار من الباطن . وهذا هو رأى الراجح في فرنسا قضاء وفقها (١) ، لأنه لا يوجد في التقنين

= التقنين المدني العراقي م ٢/٧٦١ : منع المستأجر من أن يؤجر للمغير يقتضى منعه من التنازل عن الايجار ، وكذلك العكس . (واحكام التقنين العراقي تتفق مع احكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٢٠ وفقرة ٩٧٤ - وقارن سليمان مرقس فقرة ٧٤٦ ص ٤٤٦ هامش ٢) .

تقنين الموجبات والمعقود اللبناني م ٢/٥٨٤ و٢/٤٠٣ : ان منع التنازل عن الاجارة لا يفيد منع المستأجر من الايجار ، ما لم يكن مصرحاً به . ٣٠ - على أن منع المستأجر من الايجار يفيد منعه من التنازل لغيره ولو مجاناً ، وان لم يصرح بهذا المنع ٤٠ - ومنع المستأجر من الايجار يجب أن يفهم بمعناه المطلق ، فهو يستلزم منعه من الايجار حتى لو كان مختصاً بجزء من المأجور ، او كان الفرض منه احلال شخص آخر ولو مجاناً .

(والتقنين اللبناني كما نرى سبباً على رأى في الفقه الفرنسى - سنذكره فيما يلي في نفس الفقرة في الهامش - يقضى بأن المنع من الايجار من الباطن يفيد المنع من التنازل عن الايجار ، ولكن المنع من التنازل عن الايجار لا يفيد المنع من الايجار من الباطن . ذلك لأن المنع من الايجار من الباطن في نظر التقنين اللبناني أخف من المنع من التنازل عن الايجار ، والمنع من الأخف يقتضى المنع من الأشد ، أما المنع من الأشد فلا يقتضى المنع من الأخف - ويصرح التقنين اللبناني بأن الكل يفيد المنع من الجزء ، وهذا يتفق مع تفسير احكام التقنين المصري على ما سنرى . كما يصرح بأن الشرط المانع يقتضى منع احلال شخص آخر ولو مجاناً فتدخل في ذلك الاعارة ، وهذا هو عكس ما ذهبنا اليه في تفسير احكام التقنين المصري : انظر آنفاً فقرة ٤٥٦ في الهامش) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٠ : منع المستأجر من التنازل عن الايجار يقتضى منعه من التنازل عن الباطن وكذلك العكس . (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه ، لأن الاصل في التقنين الاردني هو انه لا يجوز للمستأجر ان يؤجر المأجور من باطنه الا باذن المؤجر او اجازته .

(١) نقض فرنسي ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ سبويه ١٩٢٩ - ١ - ٢٠٠ =

المدنى الفرنسى نص يضاهى نص التقنين المدنى المصرى المسالف الذكر ، بل يوجد بالعكس نص يقضى بأن الشرط المانع يجب تنفيذه بدقة (م ١١١٧ مدنى فرنسى) كما رأينا ، ومن أحد تفسيراته أنه لا يجوز التوسع فى تطبيق الشرط المانع (١) .

ولكن نص الفقرة الأولى من المادة ٥٩٤ من التقنين المدنى المصرى صريح ، كما رأينا ، فى أن منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الايجار ، وكذلك العكس . فهذه حالة فسرنا فيها الشرط المانع بتوسع ، اذ جعلناه وهو لا يعرض الا لأحد العاملين - الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار - يمتد الى العمل الآخر .

= ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ داللو ١٩٥٣ - ٤٦١ - باريس ١٨ مارس سنة ١٨٩٢ داللو ٩٢ - ٢ - ٥٢١ مع تعليق بلانيول - مونيليه ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢١ جازيت دى باليه ١٩٢٢ - ١ - ١١٧ - باريس ٢٥ مارس سنة ١٩٢٧ جازيت دى باليه ١٩٢٧ - ١ - ١٤٠ - محكمة ليل الابتدائية ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٨ داللو الأسبوعى ١٩٢٩ - ٦٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٧ - كولان وكابيتان ودى لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٤١ - ولكن لاحظ مع ذلك أن الأمر يتعلق بنية المتعاقدين ، فإذا ظهر أن نيتهم انصرفت الى أن المنع من أحد العاملين أريد به المنع من العمل الآخر وجب التزام ذلك (نقض فرنسى ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ داللو ١٩٢٤ - ١٧ - ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٤ داللو ١٩٢٥ - ١ - ١٣٨ - ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ سيرييه ١٩٢٦ - ١ - ٢٠٠ - ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ داللو الأسبوعى ١٩٢٩ - ٦٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٨ كولان وكابيتان ودى لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٤١ - جوسران ٢ فقرة ١٢٣١ .

على أن هناك فى فرنسا رأيا يذهب الى أن المنع من الايجار من الباطن - وهو الأخف - يقتضى المنع من الأشد وهو التنازل عن الايجار . أما المنع من التنازل فلا يقتضى المنع من الايجار من الباطن ، لأن المنع من الأشد لا يقتضى المنع من الأخف (بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٩٢ - باريس ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ داللو الأسبوعى ١٩٣١ - ١٠٦ - وقارن تعليق Voirin فى داللو ١٩٢٩ - ٢ - ٥) .

وهناك رأى ثالث يذهب الى أن المنع من أحد العاملين يقتضى المنع من العمل الآخر كما هو نص التقنين المدنى المصرى (جيوار ١ فقرة ٢٢٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٩٢ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٢ - رن ١٩ يولييه سنة ١٩٢٧ داللو الأسبوعى ١٩٢٧ - ٥٤٩) .
(١) انظر آنفا فقرة ٤٥٦ فى الهامش .

والسبب في ذلك أن المتعاقدين لا يدركان عادة ما بين الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار من الغروق الدقيقة ، فاذا وجد شرط يمنع مع أحد العاملين فالمفروض أن المتعاقدين قصدا أن يمنع الشرط من العاملين معا . ويترتب على ذلك أنه لا يوجد ما يمنع من أن يتفق المتعاقدان صراحة على المنع من أحد العاملين دون الآخر ، فيسرى ما اتفقا عليه ، ويمنع المستأجر من التنازل عن الايجار دون أن يمنع من الايجار من الباطن ، أو يمنع من الايجار من الباطن دون أن يمنع من التنازل عن الايجار . أما مجال تطبيق نص الفقرة الأولى من المادة ٥٩٤ مدني فيكون في حالة ما اذا اقتصر الشرط على المنع من أحد العاملين دون أن يتعرض للعمل الآخر . وهذا ما تقرره المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى صراحة اذ تقول : « فاذا وجد الشرط المانع من التنازل ، فانه يقتضى المنع من الايجار من الباطن ، وكذلك العكس . وليس هناك ما يمنع من ظهور نية صريحة في المنع من أحد الشئيين دون الآخر » (١) .

هذا ولم يتعرض النص للبت فيما اذا كان الشرط المانع من الايجار من الباطن يتضمن المنع من ايجار جزء من العين أو التنازل عن ايجار جزء من العين، وكذلك فيما اذا كان المنع من التنازل عن الايجار يقتضى المنع من التنازل عن ايجار جزء من العين أو ايجار جزء من الباطن ، ونحن نرى أن الحكم في هذه المسائل يرجع الى نية المتعاقدين ، وقاضى الموضوع هو الذى يفسر هذه النية . فاذا نص المتعاقدان صراحة على أنهما قصدا أحد المعنيين ، أو تبين ذلك في وضوح تام من الظروف ، وجب التزام ما قصد اليه المتعاقدان (٢) . أما اذا كان هناك شك في نية المتعاقدين ،

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦١ - سليمان مرقس
فقرة ٢٤٦ ص ٤٤٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٦ - منصور مصطفى
منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٦٩ .

(٢) بوردى وقال ١ فقرة ١٩٠١ ص ٦٣٢ - جيوار ١ فقرة ٢٢٤ -
نقض فرنسى أول يولييه سنة ١٨٧٢ سيريه ٧٢ - ١ - ٢٦٤ .

غالمفروض أنها مقصدا بالشرط المانع أن يكون الإيجار مقصورا على المستأجر لاعتبارات شخصية فيه ، فيكون الشرط المانع من الكل مانعا من الجزء كذلك . هذا الى أن القول بغير ذلك يمكن المستأجر أن يتحايل على الشرط المانع من الكل ، بأن يؤجر أو يتنازل عن أجزاء متفرقة بحيث تستغرق هذه الأجزاء كل العين (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان من المقرر ان العقد شريعه المتعاقدين وأنه اذا كانت عبارته واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها ، اذ يجب اعتبارها تعبيرا صادقا عن ارادتها المشتركة وذلك رعاية لمبدأ سلطان الارادة وتحقيقا لاستقرار المعاملات ، وكان الحكم المطعون فيه رده على دفاع الطاعن من ان الاذن بتأجير جزء من العين المؤجرة يمتد اليها بكاملها قد التزم صريح عبارة العقد التي لاتجيز تأجير العين المؤجرة من الباطن بكاملها ، فان النص على الحكم يكون على غير اساس (٢) .

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢١٧ - جيسوار ١ فقرة ٣٢٢ - فقرة ٣٢٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١٠٩٠ - فقرة ١٠٩٢ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ من ٢٥٢ - ص ٢٥٣ وهامش رقم ٦ بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٦٨ - نقض فرنسي ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ داللو الأسبوعي ١٩٢٩ - ٦٧ - سسليمان مرقس فقرة ٢٤٦ ص ٤٤٧ - عيد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٥ - محمد كامل مرسى فقرة ١٨٦ ص ٢٤٠ - ص ٢٤١ منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٣ ص ٥٧٠ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩١ ص ٢٦٠ - الاسكندرية المختلطة ٢٦ يناير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ١٠٧ ص ٧٣ - وانظر في هذا المعنى ايضا م ٤/٥٨٤ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني (انفا في نفس الفقرة في الهامش) - وانظر عكس ذلك وأن الشرط المانع من الكل لا يقتضى المنع من الجزء كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٤١ - محمد علي امام فقرة ١٦٦ ص ٤٠٤ .
وانظر في ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٤ .

(٢) نقض مدني في ١٧ فبراير سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ١ رقم ١٠٤ ص ٥٤٨ .

٢ - الشرط المانع من حيث ما يدخل فيه من التحويرات

٤٥٩ - أمثلة على ما يدخل في الشرط المانع من التحويرات :

من النادر في العمل أن يكون الشرط المانع مطلقاً من كل قيد ، فكثيراً ما يدخل فيه من التحويرات والقيود ما يجعله غير مطلق . فمثلاً يشترط المؤجر على المستأجر ألا يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الإيجار إلا بشرط أن يدفع أجرة أعلى من الأجرة المتفق عليها طول مدة الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ، أو أن المستأجر ممنوع من التنازل أو الإيجار من الباطن في أوقات معينة ، أو لاشخاص معينين ، أو لمن يباشر مهنة أو صناعة يناغس بها المؤجر أو المستأجرين الجيران . وغنى عن البيان أن الشرط المانع ينفذ بالقيود المحيطة به ، مادام ذلك غير مخالف للأداب ولا للنظام العام .

وهناك تحوير كثير الشيوع نتناول الكلام فيه تفصيلاً ، يشترط فيه المؤجر على المستأجر عدم جواز التنازل أو الإيجار من الباطن إلا بموافقته ، أو أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر أو يتنازل إلا لشخص يرضى به المؤجر (١) .

٤٦٠ - عدم جواز التنازل أو الإيجار من الباطن إلا بموافقة المؤجر أو الشخص يرضى به المؤجر :

فإذا لم يجز للمستأجر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن إلا بموافقة المؤجر أو الشخص يرضى به المؤجر ، وجب اتباع هذا الشرط ، وتعين على المستأجر الحصول على موافقة المؤجر أو على رضائه بالشخص الذي يقدمه (٢) .

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٦ .

(٢) وقد يكون الشرط لا يتطلب موافقة المؤجر أو رضاه بالشخص المقدم له ، وإنما يقتصر على ألا يجيز للمستأجر أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الإيجار إلا بتدخل المؤجر في الإيجار من الباطن أو التنازل . والمقصود من هذا الشرط أن يكون ذلك بعلم المؤجر ، فيكتفى إخطاره =

وقد ذهب رأى في فرنسا الى أنه لا فرق بين الشرط المانع الوارد عليه هذا القيد وبين الشرط المانع المطلق من كل قيد ، ففى الحاليتين لا يجوز للمستأجر أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الايجار الا اذا حصل على اذن في ذلك من المؤجر ، ويكون الاذن في الحالة الأولى نزولا على الشرط ، وفي الحالة الثانية نزولا عن الشرط . فإذا امتنع المؤجر عن الاذن ، ولو لم يكن له صالح في الامتناع ، لم يجز للمستأجر أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الايجار (١) ، وقد تقدمت الإشارة الى ذلك (٢) . ولكن الرأى السائد في فرنسا يذهب الى أن هناك فرقا بين الشرط المانع المطلق والشرط المانع المقيد (٣) ، ففى الحالة الأخيرة لا يجوز للمؤجر أن يمتنع عن اعطاء الاذن تعسفا اذا لم يكن له صالح في ذلك ، وللقضاء تقدير وجاهة الأسباب التى يمتنع المؤجر من أجلها عن اعطاء الاذن (٤) .

= (باريس ١٩ مايو سنة ١٩٥١ جازيت دى باليه ١٩٥٢ - ١ - ٣٦٥ - نانسى ٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ جازيت دى باليه ١٩٥٢ - ٢ - ٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٣ ص ٧٧٠) .
(١) لوران ٢٥ فقرة ٢١٨ - جيسوار ١ فقرة ٢٢٦ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٠٤ - فقرة ١١٠٥ .
(٢) انظر آنفا فقرة ٤٥٦ ثانيا .

(٣) والبت فيما اذا كان الشرط المانع مطلقا أو مقيدا مسألة واقع بيت فيها قاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض (بيدان ١١ فقرة ٥٠٥ - جوسران ٢ فقرة ١٢٣١ - نقض فرنسى ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٢ داللو ١٩٢٣ - ١ - ٢٠٥ - ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ داللو ١٩٢٤ - ١ - ١٧ - ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ داللو الاسبوعى ١٩٢٩ - ٦٧ .

(٤) بيدان ١١ فقرة ٥٠٥ - أوبرى ورو اسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٣ - ص ٢٥٥ . بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٢ - بلانيول وريبير ويولانجيه ٢ فقرة ٣٦٩٤ - كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٤١ - جوسران ٢ فقرة ١٢٤١ .

وقد مر القضاء الفرنسى فى هذه المسألة على مراحل ثلاث . ففى الجزء الأكبر من القرن التاسع عشر كان يقضى بأنه لا يجوز للمؤجر أن يمتنع عن اعطاء الاذن تعسفا (باريس ١٦ أغسطس سنة ١٨٤٧ داللو ٤٧ - ٢ - ١٧٤ - كولمار ١٢ ابريل سنة ١٨٦٤ داللو ٦٥ - ٢ - ٣٢ - جرينويل ١٧ أغسطس سنة ١٨٦٦ سبويه ٦٧ - ٢ - ٤٤) ثم تحول عن هذا الاتجاه فى اواخر القرن التاسع عشر ، وصار يقضى بأن للمؤجر الحق المطلق فى الامتناع عن =

أما في مصر فقد رأينا ، في شأن الشرط المانع المطلق ، أنه يجب تطبيق القواعد العامة في نظرية التعسف في استعمال الحق . فإذا وجد الشرط المانع المطلق ، وجدت للمستأجر حاجة الى الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ، لم يجوز للمؤجر أن يمتنع عن الإذن للمستأجر في ذلك مادام ليس له أى صالح في التمسك بالشرط المانع (١) . فإذا كان هذا هو شأن الشرط المانع المطلق ، وجب أن يكون هذا هو أيضا من باب أولى حكم الشرط المانع المقيد ، وبالرغم من وجود هذا الشرط لا يجوز للمؤجر أن يمتنع عن الإذن للمستأجر في الإيجار من الباطن أو في التنازل عن الإيجار ، مادام الشخص الذى يقدمه المستأجر له من السمعة الطيبة وعنده من اليسار ما يضاهاى به المستأجر ، ومادام هذا الشخص

= اعطاء الإذن (باريس ٦ يناير سنة ١٨٨٠ داللو ٨١ - ٢ - ٨٠ - جرينويل ٢٠ مايو سنة ١٨٨١ داللو ٨٢ - ٢ - ٢٤ ، دويه ٧ ديسمبر سنة ١٨٨١ داللو ٨٤ - ٥ - ٢٢٠ - نانسي ١١ يونيو سنة ١٨٨٧ داللو ٨٨ - ١ - ١٦٤) ثم رجع الى اتجاهه الأول بعد الحرب العالمية الاولى ، تحت ضغط الظروف الاقتصادية التى تخلفت عن الحرب وما أعقب ذلك من أزمة المساكن ، فأصبح يقضى بأن المؤجر لا يجوز له أن يمتنع عن اعطاء الإذن الا اذا كان هناك سبب مشروع للامتناع ، كأن يكون التنازل له عن الإيجار أو المستأجر من الباطن ذا سمعة سيئة أو غير ملىء أو يباشر مهنة تضر بالجيرار ، فإذا لم يكن هناك سبب مشروع وامتنع المؤجر عن اعطاء الإذن تمتنا للأضرار بالمستأجر أو ليعتد منه اجرة أعلى ، كان هذا تعسفا لا يجوز (باريس ٢٩ يناير سنة ١٩٢١ والهافر أول يولييه سنة ١٩٢٢ ورن ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٢ ونانسي ١٢ يناير سنة ١٩٢٢ داللو ١٩٢٢ - ٢ - ١٦٩ مع تعليق جوسران - وانظر فى هذه المراحل الثلاث بيدان ١١ فقرة ٥٥٥) . وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على هذا المبدأ (نقض قرنى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٢ سيريه ١٩٢٤ - ١ - ٥٧ مع تعليق اسمان - ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ سيريه ١٩٢٦ - ١ - ٢٦٢ - ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٤ داللو ١٩٢٦ - ١ - ١٣٨ - ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ سيريه ١٩٢٦ - ١ - ٢٠٠ - ٩ يونيو سنة ١٩٢٦ مسيريه ١٩٢٦ - ١ - ٣٢٧ - ١٢ يونيو سنة ١٩٢٦ جازيت دى باليه ١٩٢٩ - ٢ - ٤١٩ - ٢١ يناير سنة ١٩٣٠ جازيت دى باليه ١٩٣١ - ١ - ٨٦ - ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٤ جازيت دى باليه ١٩٣٤ - ٢ - ٩٢٨ - ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ J.C.P. ١٩٤٠ - ٢ - ١٥٤٢ - ٩ مايو سنة ١٩٤٥ Rev. Loyers ١٩٤٦ - ١٣٦ .

(١) انظر أيضا فقرة ٤٥٦ .

يقدم المؤجر نفس الضمان الذي يقدمه المستأجر من حسن معاملة وطيب جوار . وإذا امتنع المؤجر لغير سبب مشروع عن إعطاء الأذن للمستأجر تنفذا منه ، أو لحمل المستأجر على أن يدفع له ثمن موافقته في صورة أجرة أعلى أو في أية صورة أخرى ، كان هذا من جانب المؤجر تعسفا في استعمال الحق يخضع لرقابة القضاء . وقد كان المشروع التمهيدى للمادة ٥٩٣ مدنى يشتمل على فقرة ثانية تجرى على الوجهة الآتى : « فإذا اشترط أن التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن لا يكون الا بموافقة المؤجر ، فلا يجوز لهذا أن يتمتع عن الموافقة الا لسبب مشروع » . فحذفت هذه الفقرة في لجنة مجلس الشيوخ « حتى لا تفتح بابا للمنازعات » (١) . ولكن حذفت هذا النص ، أيا كان السبب في هذا الحذف (٢) ، انما يعود بنا الى تطبيق القواعد العامة في هذه

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٠ - وانظر أيضا فقرة ٤٥٤ في الهامش .

(٢) فقد ذكرت أسباب أخرى للحذف ، إذ جاء في محضر لجنة مجلس الشيوخ : « ورؤى حذف (القيد) الخاص بعدم امتناع المؤجر من الموافقة على التنازل أو الإيجار من الباطن الا لسبب مشروع اذا كانت هذه الموافقة مشروطة في عقد الإيجار ، هذا ولو أن القضاء يجرى على ذلك » ، وجاء في قرار اللجنة : « وترك الأمر لتقدير المحاكم » (مجموعة لأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٥٩ - ص ٥٦٠) . فكون القضاء يجرى على مقتضى النص المحذوف ، ثم ترك الأمر لتقدير المحاكم ، معناه التسليم برقابة القضاء على امتناع المؤجر عن الموافقة ومنعه من التعسف في استعمال هذا الحق . يعارض ذلك ما جاء في تقرير اللجنة من أن حذف الفقرة انما تقرر « حتى لا تفتح بابا للمنازعات » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٠) مما يشعر بأن الحذف قصد به العدول عن الحكم الوارد في النص المحذوف لسد باب المنازعات . فهذه كلها أسباب متعارضة لحذف النص ، لا يبين من الأعمال التحضيرية أيها هو السبب في الحذف ، فوجب تركها جميعا والرجوع الى القواعد العامة (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٧١ - ص ٥٧٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩٢ ص ٢٦٢) . ولعل حذف النص جاء مؤكدا لعدم التفريق بين الشرط المانع المطلق والشرط المانع المفيد من حيث جواز التعسف في استعمال الحق ، فقد قدمنا انه اذا جاء الشرط المانع مطلقا جاز مع ذلك أن يتعسف المؤجر في التمسك بالشرط (انظر أيضا فقرة ٤٥٦) . فلو أن النص القاضى بعدم جواز التعسف =

المسألة • وتد رأينا أن تطبيقها في شأن الشرط المانع المطلق يقتضى بعدم جواز تعسف المؤجر في التمسك بـ (١) ، فأولى أن يكون هذا هو أيضا حكم الشرط المانع المقيد (٢) • كما سبق القول •

على أنه يجب في الشرط المانع المقيد ، كما يجب في الشرط المانع المطلق على ما رأينا (٣) ، أن يبدأ المستأجر بالسعى • الحصول على موافقة المؤجر أو على رضاه بالشخص الذى يقدمه المستأجر • فبان رفض المؤجر ذلك ، كان على المستأجر أن يرفع الأمر الى القضاء ، وهو الذى يقدر ما اذا كان هذا الرفض له سبب مشروع فيقره ، أو أنه غير غير مبنى على سبب مشروع بل كان رفضا تعسفيا فيرخص للمستأجر في أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الايجار بالرغم من هذا الرفض وبذلك يحصل المستأجر من القضاء ، بلا على تعويض نقدي ، بل على

= بالنسبة الى الشرط المانع المقيد ظل باقيا ، مع عدم ورود نظير له بالنسبة الى الشرط المانع المطلق ، لوجود من يقول بوجود التفرقة بين الحالتين لورود نص في الحالة الأخيرة مع سكوت المشرع في الحالة الأولى • اما وقد حذف النص ، ولم يعد هناك فرق من هذه الناحية بين الحالتين ، فانه يجب عدم التفريق بينهما وتطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق في كل منهما ، لأن هذا هو ما تقتضى به القواعد العامة •

(١) انظر آنفا فقرة ٤٥٦ •

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٤٥ - محمد على امام فقرة ١٦٥ ص ٤٠١ - ص ٤٠٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٣ ص ٥٧٢ • وانظر في نفس المعنى م ٢/٧٧٥ مدنى عراقى و م ٥/٥٨٤ مدنى لبنانى (آنفا فقرة ٤٥٤ في الهامش) • وانظر عكس ذلك وأنه يجوز للمؤجر أن يمتنع عن الموافقة ولا رقابة عليه من القضاء فى ذلك عبدالفتاح عبدالباقي فقرة ٢٦٤ ص ٤١٦ ص ٤١٧ - محمد كامل مرسى فقرة ١٨٩ - عبد المنعم البدر اوى ص ١٠٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٩٢ ص ٢٦٣ - محمد لبيب شنب فقرة ٣٢٩ •

= وقد يكون للعرف اثر في تحديد الشروط التى يتحتم معها اذا توافرت ان يوافق المؤجر على الايجار من الباطن ، كما اذا كان المكان المؤجر مكانا للتصنيف فقد جرت العادة بانه لايجوز للمؤجر الامتناع عن الموافقة على الايجار من الباطن اذا اشركه المستأجر الاصلى في جزء مما يعود عليه من الربح من وراء التأجير من الباطن (استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ ص ٢٩) •

(٢) انظر آنفا فقرة ٤٥٦ •

تنفيذ عيني للشرط^(١) والذي لا يجوز هو أن يعتمد المستأجر الى الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار قبل أن يسمى للحصول على موافقة المؤجر ، أو قبل أن يرفع الأمر الى القضاء في حالة رفض المؤجر ، ولو كان على حق في دعواه من أن رفض المؤجر لا يقوم على سبب مشروع . فان وضع المؤجر أمام الأمر الواقع على هذا النحو يعد اخلافا بالشرط يسوغ للمحكمة أن تفسخ عقد الايجار لصالح المؤجر^(٢) .

هذا وكثيرا ما يشترط المؤجر أن يكون الاذن كتابة . وقد اتفق القضاء والفقه في فرنسا على أنه بالرغم من هذا الشرط يجوز الحصول على الاذن بغير كتابة^(٣) . وتعليل ذلك أن الكتابة انما اشترطت للاثبات^(٤) ، وأن اشتراطها انما هو لمصلحة المؤجر فلهذا أن يتنازل عن حقه ويعطى الاذن دون كتابة ولو كان اخفا ضمنيا . ونرى أن يتبع هنا ما سبق أن قررناه في صدد التنازل عن الشرط المانع المطلق ، فإذا كانت الموافقة ضمنية جازا للمستأجر أن يثبتها بجميع طرق الاثبات ، وذلك باثبات الوقائع المادية التي نستخلص منها الموافقة الضمنية^(٥) .

- (١) بيدان ١١ فقرة ٥٠٥ ص ٤٥٥ - جوسران ٢ فقرة ١٢٣١ .
(٢) بلانويول وريبيير ١٠ فقرة ٥٥٢ ص ٧٧٠ - نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٧ داللو ١٩٢٨ ١ - ١٦ - ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٠ سيريه ١٩٣١ ١ - ١٧ - ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥ Rev Layers ١٩٤٦ ١٣٦ - ليون ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٩ Mon. Jud. Lyon ٢٢ أغسطس سنة ١٩٥٠ .
(٣) نقض فرنسي ١٩ يونيو سنة ١٨٢٩ سيريه ١ - ١ - ٤٦٢ - ٢٨ يونيو سنة ١٨٥٩ سيريه ٦٠ - ١ - ٤٤٧ - ٢٢ مايو سنة ١٨٧٠ سيريه ٧٠ - ١ - ٢٨٣ - ٢ فبراير سنة ١٩١٠ سيريه ١٩١٢ ١ - ٢٠٢ - ٦١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ جازيت دي باليه ١٩٣٤ ١ - ٢٤١ - نانسي ١٤ أكتوبر سنة ١٩١١ سيريه ١٩١٢ ٢ - ١٧٨ - باريس ٢ يناير سنة ١٩١٢ سيريه ١٩١٢ ٢ - ٥٤ - لوران ٢٥ فقرة ٢٢٢ - جيوار ١ فقرة ٣٢٧ - بوبري وقال ١ فقرة ١١١٧ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٥ .

(٤) نقض مدني في ٤ يونيو سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٣١ رقم ٢١٠ صفحة ١٦٦٩ .

(٥) استئناف مختلط ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٢٢ ص ٢٩٨ - ١٦ أبريل سنة ١٩٢٥ م ٤٧ ص ٢٥١ - انظر عكس ذلك استئناف مختلط ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١٩٤ .

(الوسيط ج ٦ - م ٥٩)

أما الموافقة الصريحة فيجب أن يكون اثباتها بالكتابة أو بما يقوم مقامها
كما اشترط المؤجر (١) .

والى جانب ما قدمناه تسرى على الشرط المانع المقيد الأحكام
الأخرى التى قررناها فى شأن الشرط المانع المطلق . فلا يجوز التوسع
فى تفسير الشرط المانع المقيد ، ويجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنا ،
وإذا كان مدرجا فى إيجار عقار أقيم عليه متجر واقتضت الضرورة بيع
المتجر سرت الأحكام التى سبق تقريرها فى هذا الصدد ، وإذا لم يعرض
الشرط إلا لأحد التصرفين . - الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار -
امتد الى التصرف الآخر (٢) .

٢ الشرط المانع من حيث الجزاء الذى يترتب عليه

٤٦١ - تطبيق القواعد العامة :

إذا وجد الشرط المانع فى عقد الإيجار ، مطلقا كان أو مقيدا ،
وجب على المستأجر مراعاته على النحو الذى قدمناه ، والا كان معرضا
للجزاء الذى تقضى به القواعد العامة . فيجوز حينئذ للمؤجر أن يطلب
من المستأجر تنفيذ التزامه عينا ، وله أن يطلب فسخ عقد الإيجار ، وفى
الحالتين له أن يطلب تعويضا عما عسى أن يكون قد ناله من الضرر
بسبب مخالفة المستأجر لالتزامه (٣) .

٤٦٢ - التنفيذ العيني :

والمؤجر يستطيع أن يطلب من المستأجر تنفيذ التزامه عينا . فإذا
كان الشرط المانع مقيدا ، كما إذا كان مشروطا بدفع أجرة أعلى عند

(١) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٦٨ - ١٣ فبراير
سنة ١٨٩٠ م ٢ ص ٢٣١ - وانظر آنفا فقرة ٤٥٦ - وانظر فى ذلك الإيجار
للمؤلف فقرة ٤٠٧ - فقرة ٤٠٨ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٤٥٦ - فقرة ٤٥٨ .

(٣) الإيجار للمؤلف فقرة ٤٠٩ .

الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ، فله المؤجر أن يطالب المستأجر بالفرق بين الأجرتين ، وله في المطالبة بذلك جميع الضمانات التي له بالنسبة إلى الأجرة نفسها من امتياز وحبس وحجز تحفظي .

أما إذا كان الشرط المانع مطلقا ، أو مقيدا بموافقة المؤجر أو برضاه بالشخص الذي يقدمه المستأجر ولم يصدر من المؤجر الموافقة أو الرضاء ، فالتنفيذ العيني يكون بأن يخلى المؤجر العين من المستأجر من الباطن أو التنازل له عن الإيجار ، ويعاملهما في ذلك معاملة المقتصد الذي ليس لديه عقد ، لأن العقد الصادر من المستأجر الأصلي لا يسرى في حق المؤجر (١) ، ولقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بالاخلاء (٢) . فإذا ما أخلى المستأجر من الباطن أو التنازل له عن إيجار العين المؤجرة ، طلب المؤجر من المستأجر الأصلي أن يضع منقولات من عنده لضمان الأجرة طبقا للاقتراء الخاص بذلك ، وفي هذا الزام للمستأجر الأصلي بالرجوع إلى العين كمستأجر (٣) .

(١) استئناف مصر ٦ مايو سنة ١٩٢٨ الحاماة ٩ رقم ١٢٤ من ٢٢٠ سنة ١٩١٢ سيرة ١٩٢٠ - ١ - ٢١٤ - بالنيول وريبير ١٠ فترة ٥٥٤ - هذا وللمؤجر حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن بملكان ما للمؤجر في ذمة المستأجر الأصلي (استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ م ١ من ١٦٤ - ٦ يونيو سنة ١٨٨٩ م ١ من ١٦٨) ، بخلاف ما إذا لم يكن هناك شرط مانع إذ لا يثبت الامتياز في هذه الحالة إلا بمقدار ما للمستأجر في ذمة المستأجر من الباطن (انظر م ٢/١١٤٢ مدني - وانظر أيضا فترة ٣٦٠) .

(٢) استئناف مختلط ١٣ يناير سنة ١٩٣٢ م ٤٤ من ١١٢ - ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٤ م ٥٧ من ٢٩ .

(٣) وقد يكون التنفيذ العيني مرهقا للمستأجر الأصلي أو للمستأجر من الباطن أو التنازل له عن الإيجار ، فعند ذلك يجوز أن يقتصر القاضي على الحكم بتعويض تقدي إذا كان ذلك لا يلحق بالمؤجر ضررا جسيما (م ٢/٢٠٣ مدني - سليمان مرقس فترة ٢٤٩ من ٤٥٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فترة ٢٦٧ - منصور مصطفى منصور فترة ٢٢٤ من ٥٧٦ - عبد المنعم فراج الصدة فترة ١٩٦) .
انظر في ذلك الإيجار للمؤلف لفترة ٤١٠ .

٤٦٣ - فسخ الايجار :

ويجوز للمؤجر ألا يطلب التنفيذ عينا ، بل يطلب فسخ عقد الايجار الأصلي بناء على أن المستأجر لم يقيم بالتزاماته (١) . وليست المحكمة

(١) والمؤجر هو الذي له الخيار في طلب الفسخ ، فلا يجوز للمستأجر أن يعتمد على أنه خالف الشرط المانع فيطلب فسخ الايجار مظهرا استعداده لدفع التعويض اللازم ، لأن المؤجر يستطيع أن يطالب بالتنفيذ العيني ويبقى المستأجر الأصلي في العين المؤجرة بعد اخراج المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار (استئناف مختلط ٢٧ مايو سنة ١٩٢٤ م ٢٦ ص ٢٩٢ - نقض فرنسي ٢٦ فبراير سنة ١٨١٢ J. G. الايجار - ٤٦٠) . كذلك لا يجوز للمستأجر الأصلي أن يحتج بالشرط المانع في عقد استجاره الأصلي ليطالب اخلاء المستأجر من الباطن (الاسكندرية المختلطة ٢٢ يناير سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ١٢٠) .

هذا وطلب الفسخ لا يمنع المؤجر من أن يطلب اخراج المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار من العين المؤجرة ، لأنها في حكم المقتضب بلا عقد كما قدمنا . ولا يجوز للمستأجر اذا ما أخلى المؤجر العين من الباطن أو المتنازل له عن الايجار أن يدفع دعوى الفسخ بأنها غير مقبولة بعد اخلاء العين ، لأن دعوى الفسخ مستقلة عن دعوى أخلاء العين ، فالأولى ترفع على المستأجر والأخرى ترفع على المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار (سليمان مرقس فقرة ٢٥٠ ص ٤٥٢) . ولكن من الناحية العملية يرفع المؤجر دعوى الفسخ على المستأجر ، فإذا ما حصل على حكم بالفسخ استرد العين دون اعتراض من المستأجر من الباطن أو المتنازل له لأن حكم الفسخ يسرى في حقهما كما سيظهر .

وقد قضت محكمة النقض بأن دعوى الاخلاء للمتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الاجارة الصادرة منه الى المستأجر الأصلي لاتعدام العلاقة العقدية بين المالك والمستأجر من الباطن ، فهي ترفع من المالك على المستأجر الأصلي وأن كان من الجائز أن يجمع بينه وبين المستأجر من الباطن ويوجه الدعوى اليهما معا (نقض مسدنى في أول يونيه سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٧٧ رقم ٢٢٢ صفحة ١٢٤٠) .

كما قضت محكمة النقض بأن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون ، مما مؤداه التزام المستأجر باحترام الشروط الواردة في عقد الايجار والذي يحظر عليه التنازل عن الايجار ، واللاحق عليه الجزاء المقرر لمخالفة ذلك في العقد أو في القانون ، وكان من الاصول التي تقوم عليها القوانين الاستثنائية الصادرة في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين ، حظر تاجير الاماكن المؤجرة من الباطن والمتنازل عن الايجار وترك المكان المؤجر للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك ، =

ملزمة حتماً بإجابة المؤجر الى ما يطلبه من فسخ الايجار (١) بل لها أن ترفض هذا الطلب وتكتفى بالحكم باخلاء العين من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار وتحكم على المستأجر الأصلي بتعويض أن كان له محل (٢) . ولا تقضى المحكمة عادة بفسخ الايجار اذا كان المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار قد أدخل العين قبل النطق بالحكم ، وكذلك لا تعتبر المحكمة عادة أن المستأجر قد خالف التزامه مخالفة تستحق فسخ عقد الايجار اذا كان قد اقتصر على الايجار من الباطن أو التنازل ثم عدل عن ذلك ولم ينفذه (٣) .

= وتقرير الحق للمؤجر في حالة اخلال المستأجر بذلك في طلب اخلاء المكان المؤجر (نقض مني في ١٢ مايو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٢٤٥ صفحة ٣٣٢) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه اذا خالف المستأجر الشرط القاضي بمنع الايجار من الباطن فلا يعتبر ذلك كافياً للحكم بفسخ العقد ، بل للمحاكم الحق المطلق عند نظر دعاوى فسخ عقود الايجار في أن تقدر الظروف في كل حالة ، وأن تبحث على الاخص فيما اذا نال المؤجر ضرر كبير من مخالفة أي شرط من شروط العقد (استئناف وطني ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٣ رقم ٤٢ ص ٧٢ - قسارن باريس ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٣ ص ٧٢ وتعليق مجلة المحاماة على الحكم) . ولكن كثيراً ماتجيب المحكمة المؤجر الى الفسخ ، وتعتبر مخالفة الشرط المانع اخلالاً بالعقد يبرر ذلك (جيوار ١ فقرة ٣٢٢ - بودري وقال ١ فقرة ١١٠٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٤) .

(٢) ديرانتون ١٧ فقرة ٨٦ - لوران ٢٥ فقرة ٢٢٩ - جيوار ١ فقرة ٣٢٢ - هيك ١٠ فقرة ٢٨٥ - استئناف وطني ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٣ رقم ٤٢ ص ٧٢ وقد سبقنا الإشارة الى هذا الحكم - بني سوف ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١١٦ ص ١٨٨ - استئناف مختلط ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٧ م ٣٠ ص ١١٤ - مصر المختلطة الجزئية ١٢ يونيه سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ١٦٢ ص ١١٠ - اسكندرية المختلطة الجزئية ٢١ أغسطس سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٣١ ص ٢٠ - مصر المختلطة (هيئة استئنافية) ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٥٦ ص ٢٧ - ومع ذلك قارن الاسكندرية المختلطة (مستعجل) ٢١ مايو سنة ١٩٢٠ جازيت ١٠ رقم ٢٠٩ ص ١٥٢ - الاسكندرية المختلطة الجزئية ٢٦ مايو سنة ١٩٢٠ جازيت ١١ رقم ٢٢ ص ٢٠ .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ١١٠٨ - اوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٦ هامش ١٥ - السيدة زينب ١٠ أبريل سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ٥٩ ص ٩٩ .

ولكن قد يشترط المؤجر في عقد الايجار أنه في حالة مخالفة المستأجر لالتزامه المبنى على الشرط المانع يعد العقد مفسوخا حتما دون حاجة للالتجاء الى القضاء ، وفي هذه الحالة يجب بالرغم من ذلك الرجوع الى القضاء ليقرر أن المستأجر قد خالف التزامه وأن العقد قد أصبح مفسوخا ، ولكن يجب على المحكمة هنا أن تقرر حتما هذا الفسخ ، وليس لها - كما في الحالة الأولى - ألا تجيب المؤجر الى طلب الفسخ وأن تكفى بالحكم بالتعويض (١) .

وإذا اختار المؤجر الفسخ وقضت به المحكمة ، لم يجوز للمستأجر من الباطن أو للمتنازل له عن الايجار أن يعترض تنفيذ الحكم القاضي برد العين المؤجرة الى المؤجر . ولقاضي الأمور المستعجلة ، اذا حصل هذا التعرض ، أن يأمر باستمرار اجراءات التنفيذ (٢) . ذلك أن المستأجر الأصلي يعد ممثلا للمستأجر من الباطن أو للمتنازل له عن الايجار في الدعوى المرفوعة عليه من المؤجر (٣) .

٤٦٤ - التعويض :

وللمؤجر ، سواء طلب التنفيذ العيني أو طلب الفسخ ، أن يطلب تعويضا من المستأجر اذا كان قد أصابه ضرر . فله أن يطلب التعويض

(١) ديفرجيه ٣ فقرة ٣٧٠ - لوران ٢٥ فقرة ٢٣٠ - جيوار ١ فقرة ٣٢٢ - أوبري ورور اسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٦ - ص ٢٥٧ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٤ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٠ ص ٤٥١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٨ - استئناف مختلط ١٣ يناير سنة ١٩٣٢ م ٤٤ ص ١١٢ - ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ م ٥٩ ص ٢٥ - بنى سوف ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ رقم ١١٦ ص ١٨٨ .

هذا ويقضى قانون ايجار الاماكن بان التاجير من الباطن دون ترخيص من المؤجر سبب لفسخ العقد ، ويتعين على المحكمة القضاء بالفسخ ، وسيأتي بيان ذلك عند الكلام في ايجار الاماكن .

(٢) استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٣٧ - ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ م ٣٥ ص ٤٥ - وانظر ما يلي فقرة ٤٧٠ .

(٣) نقض مدني ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ٩٥ ص ٥٥٥ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤١١ .

مع طلب الفسخ ، اذا فسخ الايجار قبل انتهاء المدة المحددة بسبب مخالفة المستأجر للشرط المانع ، فيطلب آجرة المدة اللازمة لاعادة التأجير والفرق بين الآجرة القديمة والآجرة الجديدة عن بساقي المدة . كذلك له أن يطلب التعويض مع طلب التنفيذ العيني ، كما اذا ترتب على الايجار من الباطن أو المتنازل عن الايجار ضرر مادي أو أدبي لحق العين ، فيطلب المؤجر اخلاء العين من المستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار ويطلب تعويضا في الوقت ذاته .

والمستول عن التعويض في الحالتين — حاله الفسخ وحاله التنفيذ العيني — هو المستأجر الأصلي ، لا المستأجر من الباطن ولا المتنازل له عن الايجار . غادا فرض ان المستأجر الأصلي كان ممنوعا من ان يؤجر من الباطن شخص مباشر مهنة ينافس بها مهنة مستأجر آخر اشترط عدم المنافسة ، وحالف المستأجر الأصلي الشرط المانع ، ورجع المستأجر الذي اشترط عدم المنافسة على المؤجر بالتعويض ، فان المؤجر يرجع بهذا التعويض على المستأجر الأصلي لا على المستأجر من الباطن (١) .

٤٦٥ — رجوع المستأجر من الباطن والمتنازل له عن الايجار على المستأجر الأصلي :

هذا ويلاحظ أن المستأجر الأصلي اذا خالف الشرط المانع ، وتعرض المؤجر للمستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار ، فلهذين أن يرجعا على المستأجر الأصلي بدعوى ضمان الاستحقاق اذا كانا لايعلمان بوجود الشرط المانع . أما اذا كانا يعلمان بذلك ، فلا رجوع لهما لأنهما يكونان مخاطرين (٢) . أما قبل تعرض المؤجر وطلبه اخلاء العين ، فلا يرجعان

(١) نقض فرنسي ١٨ يونيو سنة ١٨٦٥ داللز ٦٦ — ١ — ٢١ — جيوار
١ فقرة ٢٢٢ — سليمان مرقس فقرة ٢٥١ من ٤٥٤ — وانظر الايجار للمؤلف
فقرة ٤١٢ .

(٢) بودري وقال ١ فقرة ١١١٤ — سليمان مرقس فقرة ٢٥١ .

على المستأجر الأصلي ولو كانا جاهلين وقت التعاقد بوجود الشرط المانع
وعلماً به بعد ذلك (١) .

المطلب الثاني

الآثار التي تترتب على التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

٤٦٦ - قيام علاقات متنوعة :

بعد أن بينا أن المستأجر يحق له التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من
الباطن ما لم يوجد شرط يمنعه من ذلك (٢) ، نفرض الآن أن المستأجر
استعمل هذا الحق وتنازل عن الإيجار أو أجر من الباطن ، سواء لأن
الشرط المانع لم يوجد أو وجد ولكن المؤجر تزل عنه ، فما هي الآثار التي
تترتب على ذلك ؟

يمكن القول ، باديء ذي بدء ، أن المستأجر في هذه الحالة تقوم بينه
وبين المتنازل له عن الإيجار علاقة محيل بمحال له فيما يتعلق بحقوقه وعلاقة
محيل بمحال عليه فيما يتعلق بالتزاماته ، وتقوم بينه وبين المستأجر من

(١) انظر الإيجار للمؤلف فقرة ٤١٢ .

(٢) ويبقى له هذا الحق مادام الإيجار الأصلي قائماً ، حتى لو رفع
المؤجر دعوى بفسخه لعدم قيام المستأجر بالتزاماته ، فمادام لم يصدر حكم
نهائي بالفسخ ، فإنه يجوز للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو يؤجر من
الباطن ، وبخاصة إذا عرض المتنازل له أو المستأجر من الباطن أن يقوم
بتنفيذ الالتزامات التي اخل بها المستأجر الأصلي « أنسيكلوبيدي داللون ٢
لفظ *Reprise* » فقرة ٦٠٢ ، وحتى لو أرسل المؤجر له تنبيهها بالاخلاء وفي
هذه الحالة يكون حق المتنازل له أو المستأجر من الباطن محبوداً بحق
المستأجر الأصلي فإذا انتهى التنبيه بالاخلاء حق المستأجر الأصلي انتهى تبعاً
له حق المتنازل له أو حق المستأجر من الباطن . أما إذا كان التنبيه بالاخلاء
صادراً من المستأجر إلى المؤجر ، ومع ذلك أجر المستأجر من الباطن أو
تنازل عن الإيجار ، فقد يحمل ذلك على أنه نزل من التنبيه بالاخلاء إذا كان
هذا التنبيه من شأنه أن يقضي الإيجار الأصلي قبل أن ينقضي الإيجار من
الباطن أو التنازل عن الإيجار (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٦٢ وص
٤١٢ هامش ٢) .

الباطن علاقة مؤجر بمستأجر بموجب الايجار من الباطن • أما علاقته بالمؤجر فهي في التنازل عن الايجار علاقة محيل بمحال عليه في الحقوق وعلاقة محيل بمحال له في الالتزامات ، وفي الايجار من الباطن علاقة مستأجر بمؤجر بموجب الايجار الأصلي • وتقوم علاقة بين المؤجر والمتنازل له عن الايجار هي علاقة المحال له بالمحال عليه أو علاقة المحال عليه بالمحال له ، كما تقوم علاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن هي علاقة غير مباشرة اذ يتوسط بينهما المستأجر وتكون علاقة مباشرة في الأحوال التي نص عليها القانون •

ونفصل الآن ما أجملاه ، فنستعرض : ١ - علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الايجار وبالمستأجر من الباطن • ٢ - علاقة المستأجر بالمؤجر في كل من التنازل عن الايجار والايجار من الباطن • ٣ - علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الايجار وبالمستأجر من الباطن •

١ - علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الايجار وبالمستأجر من الباطن

(١) علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الايجار

٢٦٧ - تحديدها بعلاقة الحوالة :

يحدد علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الايجار عقد الحوالة الصادر من الأول الى الثاني • فالمستأجر قد نزل عن الايجار كله أو بعضه للمتنازل له في مقابل ثمن أو بغير ثمن •

وهو ان نزل عن الايجار كله ، كما هو الغالب ، حل محله المتنازل له في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الايجار في كل العين المؤجرة وطوال مدة الايجار • وقد ينزل المستأجر عن ايجار جزء من العين ، فيحل محله المتنازل له في هذا الجزء وحده • كذلك قد ينزل المستأجر عن ايجار كل العين لبعض مدة الايجار ، فتكون المدة في الايجار الأصلي أطول من المدة في التنازل عن الايجار ، واذا انقضت هذه المدة الأخيرة انتهى التنازل وعاد الايجار الأصلي للمستأجر الباقي من مدته • ولكن لايجوز أن تكون

المدة في التنازل أطول من المدة في الإيجار الأصلي ، وينتهي التنازل في هذه الحالة حتما بانتهاء مدة الإيجار الأصلي (١) ، وقد ينزل المستأجر عن إيجار جزء من العين لبعض مدة الإيجار ، فيكون التنازل جزئياً من حيث العين المؤجرة ومن حيث مدة الإيجار .

ويصح أن يكون التنازل عن الإيجار في مقابل ثمن يدفعه التنازل له عن الإيجار للمستأجر ، وهو غير الأجرة التي سنرى أن التنازل له يلتزم بدفعها للمؤجر . فالأجرة التي يدفعها التنازل له للمؤجر هي نفس الأجرة التي نان المستأجر ملتزماً بدفعها ، وهي في العادة تدفع أقساطاً ، ثم هي مضمونة بامتياز المؤجر . أما الثمن الذي يدفعه التنازل له للمستأجر فمبلغ يتفق عليه فيما بينهما ويجوز أن يكون أقل من الأجرة أو أكثر منها أو معادلاً لها ، وهو في الغالب يدفع جملة لآعلى أقساط ، ثم هو مضمون بامتياز البائع لا بامتياز المؤجر (٢) . ونرى من ذلك أن التنازل له عن الإيجار يلتزم بشيئين ، بمثل التنازل يدفعه للمستأجر جملة واحدة ، وبالأجرة يدفعها للمؤجر أقساطاً . كذلك يصح أن يكون التنازل عن الإيجار بغير مقابل ، ويقع ذلك بوجه خاص إذا باع المستأجر متجراً أنشأه على العقار المؤجر وتنازل في الوقت ذاته عن الإيجار لمشتري المتجر ، فانه

(١) ومع ذلك فقد قضى بأن التنازل عن الإيجار يوجد علاقة مباشرة بين المؤجر والتنازل له عن الإيجار ، ولذلك إذا انتهى عقد الإيجار الأصلي وأراد المؤجر إضرار التنازل له عن الإيجار وجب التقبیه عليه بالضرر . باريس ٢٢ يونیه سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٥ - ٢ - ٧ - انظر عكس هذا ليون ٢٢ ماير سنة ١٩٠٢ دالوز ١٩٠٣ - ٢ - ٢٧٥ .

(٢) فليس للمستأجر حق امتياز المؤجر على مقولات التنازل له عن الإيجار الموجودة بالعين المؤجر لاستيفاء ثمن التنازل (لوران ٢٥ فقرة ١٣٥ - جيوار ١ فقرة ٢١٤ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٨ ص ٧٨٣ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤١٦) . وإنما يكون له حق امتياز بائع المنقول على حقه في الإيجار الذي باعه للمتنازل له (سليمان مرقس فقرة ٢٥٧ ص ٤٧٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٣ ص ٤٢٧ - محمد علي امام فقرة ١٧٠ ص ٤١٣ - عبد النعم البدرأوى ص ١١٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٥ ص ٥٧٨) .

في هذه الحالة لا يتقاضى ثمنًا محددًا عن التنازل عن الإيجار ، أو هو أن
تقاضى ثمنًا فانه يدخل في جملة ما يدفعه المشتري ثمنًا للمتعبر .

فالعلاقة التي تقوم بين المستأجر والمتنازل له عن الإيجار هي علاقة
حوالة وليست علاقة إيجار ، ولا يعتبر المستأجر مؤجر للمتنازل له ،
فلا يلتزم نحوه بالتزامات المؤجر ولا تكون له حقوق المؤجر قبله (١) .

ومن ثم تكون هناك حوالة صدرت من المستأجر للمتنازل له عن
الإيجار ، وهي حوالة حق بالنسبة الى حقوق المستأجر قبل المؤجر ، وهي
حوالة دين بالنسبة الى التزامات المستأجر نحو المؤجر . ذلك أن المستأجر
انما يتنازل عن حقوقه والتزاماته المستمدة من عقد الإيجار الأصلي .
فهذا العقد نفسه هو الذي يتحول الى المتنازل اليه بجميع ما يشتمل عليه
من أركان وحقوق والتزامات وشروط دون أى تحويل فيها ، ويحل المتنازل
ليه محل المستأجر في كل ذلك ، ويصبح هو المستأجر في عقد الإيجار
بدلاً من المستأجر الأصلي (٢) . وقد كان المشروع التمهيدي للمادة ٥٩٥
مدني ، كما سنرى ، يؤكد هذا المعنى ، اذ كان يجرى على الوجه الآتي :
« في حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل اليه ، في علاقته مع المؤجر ،
محل المستأجر في جميع الحقوق والتزامات الناشئة عن عقد الإيجار .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٢ من ٤٢٧ .

(٢) ويترتب على ذلك أن الاسباب المتعلقة بالمستأجر ويكون من شأنها
انهاء عقد الإيجار أو قسسه ، كالموت أو الاعسار أو الإفلاس أو الإخلال
بالالتزام ، يرجع فيها لا الى المستأجر ، بل الى المتنازل له عن الإيجار .
وقد قضت محكمة النقض بأن التنازل عن الإيجار المنصوص عليه في
في المادة ٥٩٣ من القانون المدني حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر وحوالة
دين للالتزامات ، وتنتقل بمقتضاه الى المتنازل له عن الإيجار بحوله الحق
حقوق المستأجر الأصلي قبل المؤجر ، وتنتقل اليه بصحالة الدين للالتزامات
الاول ضمنى الثاني ، وتنشأ علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن
الإيجار ، فيلتزم هذا الأخير نحو المؤجر بنفس الالتزامات التي كان المستأجر
الأصلي المحل يلتزم بها (نقض مدني في ٦ يونيو سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام
النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٢٩١ صفحة ٥٦٤) .

ومع ذلك يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل اليه في تنفيذ التزاماته » (١) وجاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى : « ففى التنازل عن الإيجار يحل المتنازل اليه محل المستأجر فى جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار • ويكون هذا بمثابة الحوالة فى الحقوق والديون فى وقت واحد » • وقد حذف الحكم الخاص بعلامة المتنازل له بالمؤجر فى لجنة المراجعة « اكتفاء بتطبيق القواعد العامة وأحكام الحوالة » (٢) • فالتنازل عن الإيجار إذن هو حوالة حق وحوالة دين فى وقت واحد (٣)، ونستعرض كلا من الحوالتين •

٤٦٨ - حوالة الحق :

فينتقل بالتنازل عن الإيجار من المستأجر الى المتنازل له جميع الحقوق التى يستمدها المستأجر من عقد الإيجار (٤) • وتتلخص هذه

(١) وقد نصت المادة ٧٧٧ من القانون المدنى العراقى على حكم مطابق إذ تقول : « فى حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل اليه محل المستأجر فى جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار • ومع ذلك يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل اليه فى تنفيذ التزاماته » • وكذلك نصت المادة ٥٨٩ من قانون الموجبات والعقود اللبنانى على ما يأتى : « أن التنازل عن الإيجار يخضع للأحكام المختصة بالتنازل عن دين الدائن ، ويكون من لازمه أن يقوم المتنازل له مقام المتنازل فى الحقوق عن العقد مع مراعاة المسادة ٥٨٦ (الخاصة بضمان المستأجر للمتنازل) » •

(٢) مجموعة الأعمال التوضيحية ٤ ص ٥٦٢ - ص ٥٦٥ - وانظر مايلى فقرة ٤٧٧ فى الهامش •

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن التنازل عن الإيجار هو حوالة حق بالنسبة الى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته فيتمتع اتباع الاجراءات التى تخضع لها الحوالة فى القانون المدنى فى نطاق الحدود التى لا تتعارض مع التنظيم التشريعى لعقد الإيجار فلا يصير النزول نافذاً فى حق المؤجر وفق المادة ٣٠٥ من القانون المدنى الا من وقت اعلانه به أو من وقت قبوله له (نقض مدنى فى ٢١ يونيه سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٩١ صفحة ١٥١٠) •

(٤) ويكون عقد الإيجار هذا هو الذى يحدد الحقوق المتنازل عنها (لبران ٢٥ فقرة ١٩٤ - جيوار ١ فقرة ٢٣٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٣٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤١٦ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٧ ص ٥٧٢ - ص ٤٧٤) • ويكون التنازل نافذاً فى حق المؤجر من وقت اعلانه به (م ٣٠٥ مدنى - وانظر آنفاً فقرة ٤٥٣) •

الحقوق في الانتفاع بالعين المؤجرة • فيسلم المستأجر للمتنازل له العين المؤجرة ، ولكن لا كمؤجر كما في الإيجار من الباطن ، بل كمحيل • ويترتب على ذلك أنه يسلمه العين المؤجرة في الحالة التي هي عليها وقت التنازل عن الإيجار (١) ، ولو كان المستأجر مؤجرا من الباطن فسرى أنه يسلم العين المؤجرة الى المستأجر من الباطن في حالة صالحة (م ٥٦٤ مدني) •

والحقوق التي تنتقل الى المتنازل له هي ، كما قدمنا ، الحقوق التي يستمدها المستأجر من عقد الإيجار • فينتقل اليه حق المستأجر في تسليم العين من المؤجر اذا كان هذا لم يسلمها بعد الى المستأجر • وينتقل اليه كذلك حق المستأجر في أن يتعهد المؤجر العين بالصيانة ، وفي أن يضمن المؤجر التعرض والميوب الخفية •

ولا يضمن المستأجر ، كمحيل ، الا وجود هذه الحقوق في ذمة المؤجر وقت الحوالة اذا كان التنازل بعوض (م ٣٠٨ / ١ مدني) فاذا كان عقد الإيجار الأصلي الذي تتولد منه هذه الحقوق باطلا أو قابلا للإبطال وأبطل ، ضمن المستأجر • أما اذا كان عقد الإيجار صحيحا فقد وفي المستأجر التزاما بالضمان ، إذ أن الحقوق التي حولها للمتنازل له موجودة وقت التنازل (٢) • فلو انتهى الإيجار الأصلي بعد ذلك فانتهت بانتهائه الحقوق التي انتقلت الى المتنازل له ، لم يكن المستأجر ضامنا • مثل ذلك أن يكون الإيجار الأصلي غير ثابت التاريخ ويبيع المؤجر العين المؤجرة ، فينتهي الإيجار بالبيع وتنتهي معه حقوق المتنازل له (٣) • ولا يضمن

(١) عيد الفتحا عيد الباقي فقرة ٢٧٢ من ٤٢٧ •

(٢) فلا يضمن المستأجر التعرض الذي يحصل للمتنازل له عن الإيجار ولا يكون سببه ادعاء التعرض أن المستأجر الأصلي ليس له حق كمستأجر (استئناف وطني ١١ أبريل سنة ١٩٠٦ الحقوق ٢١ من ٢٠٧ - استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠ من ٢١١) أما لو كان المستأجر قد أجر من باطنه ، فانه يلتزم نحو المستأجر من الباطن بضمان التعرض على النحو الذي يلتزم به المؤجر العادي كما سئرى •

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٥٧ من ٤٧٥ - وهذا لا يمنع من رجوع المتنازل له ، لا على المستأجر ، بل على المؤجر بضمان التعرض - هذا =

المستأجر للمتنازل له يسار المؤجر ، كما اذا أصبح المؤجر مدينا بالتعويض للمتنازل له بسبب تعرض أو عيب خفى أو عجم تعهد التعين بالصيانة أو غير ذلك من الأسباب ولم يستطع الوفاء بالتعويض . وانما يضمن المستأجر يسار المؤجر اذا وجد اتفاق خاص بينه وبين المتنازل له على هذا الضمان ، واذا ضمن يسار المؤجر فلا ينصرف هذا الضمان الا الى اليسار وقت التنازل عن الايجار . ما لم يتفق على غير ذلك (م ٣٠٩ مدنى) . واذا تحقق ضمان المستأجر على الوجه الذى تقدمناه ، لم يلتزم نحو المتنازل له الا برد ما استولى عليه من الثمن مع الفوائد والمصروفات ولو وجد اتفاق يقضى بغير ذلك (م ٣١٠ مدنى) . أما اذا كان التنازل عن الايجار بغير عوض ، فان المستأجر لا يكون ضامنا للمتنازل له حتى وجود الحقوق التى انتقلت لهذا الأخير (م ٣٠٨ / ٢ مدنى) . فلو كان عقد الايجار الاصلى باطلا أو قابلا للإبطال وبطل ، وكان التنازل عن الايجار بغير عوض ، لم يكن للمتنازل له أن يرجع على المستأجر بالضمان ، الا اذا وجد اتفاق على ذلك ومن هذا نرى أن ضمان المستأجر للحقوق التى حولها الى المتنازل له يخضع للقواعد العامة المقررة فى حوالة الحق (١) .

٤٦٩ - حوالة الدين :

وتنتقل أيضا بالتنازل عن الايجار من المستأجر الى المتنازل له جميع الالتزامات التى تترتب فى ذمة المستأجر بموجب عقد الاجار ، ويتم هذا الانتقال بمجرد الاتفاق على التنازل ، فيصبح المتنازل له عن الايجار من ذلك الوقت هو المدين للمؤجر . بهذه الالتزامات كما سنرى . والالتزامات التى تنتقل الى المتنازل له هى الالتزام بدفع الأجرة ،

= ولو كان المستأجر أجراً من باطنه لضمن هو نفسه التعرض للمستأجر من الباطن (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٢ ص ٤٢٨) .
 (١) كولار الفرنسية ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٥ دكلور الاسبوعى ١٩٣٩ - ٥٩ - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٢ ص ٤٢٧ .

والالتزام باستعمال العين بحسب ما أعدت له ، والالتزام بالمحافظة على العين وما يتضمنه هذا الالتزام من القيام بالترميمات التأجيرية والمسئولية عن الحريق ، والالتزام برد العين الى المؤجر عند نهاية الايجار • والالتزام الأخير برد العين الى المؤجر لا ينتقل الى المتنازل له عن الايجار الا اذا كانت مدة التنازل تستغرق مدة الايجار الأصلي ، فان كانت مدة التنازل تنقضى قبل انقضاء مدة الايجار الأصلي وجب على المتنازل له رد العين الى المستأجر بموجب عقد التنازل لا بموجب حوالة الدين ، وكان على المستأجر بدوره رد العين المؤجرة الى المؤجر عند نهاية الايجار بموجب عقد الايجار الأصلي •

وتنتقل مع هذه الالتزامات الضمانات التي تكفلها ، وبوجه خاص امتياز المؤجر على منقولات المتنازل له عن الايجار الموجودة بالعين المؤجر ، والحق في حبسها ، والحق في توقيع الحجز التحفظي عليها (م ٣١٨ / ١ مدني) •

والقاعدة في ضمان المدين الأصلي للمحال عليه في حوالة الدين تنقضى بأن « يضمن المدين الأصلي أن يكون المحال عليه موسراً وقت اقرار الدائن للحوالة ، ما لم يتفق على غير ذلك » (٣١٩ مدني) • ولكن القانون خرج على هذه القاعدة العامة فيما يتعلق بالتنازل عن الايجار ، اذ قضى في المادة ٥٩٥ مدني بأنه « في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته » • وسيأتي بيان ذلك عند الكلام في علاقة المستأجر المتنازل عن الايجار بالمؤجر (١) •

(ب) علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن

٤٧٠ — علاقة مؤجر بمستأجر :

أما علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن فليست علاقة

حوالة كما في التنازل عن الايجار ، بل هي علاقة ايجار كما سبق القول .
فالمستأجر بايجاره من الباطن أجر حقه في الايجار للمستأجر من الباطن ،
في عقد ايجار مستقل عن عقد الايجار الأصلي ، وقد أصبح فيه المستأجر
الأصلي مؤجراً كما صار المستأجر من الباطن مستأجراً . ومن ثم يوجد
عقدا ايجار : عقد الايجار الأصلي يحكم العلاقة بين المؤجر والمستأجر
الأصلي ، وعقد الايجار من الباطن يحكم العلاقة بين المستأجر الأصلي
والمستأجر من الباطن (١) .

(١) وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا المعنى
ما يأتي : « في الايجار من الباطن تبقى الصلابة ما بين المؤجر والمستأجر
الأصلي خاضعة لاحكام هذه الايجار الأصلي ، فيطالب كل منهما الآخر
بحقوقه بمقتضى هذا العقد . أما العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر
من الباطن فتسرى عليها احكام الايجار من الباطن ، ويكون المستأجر الأصلي
بالنسبة للمستأجر من الباطن مؤجراً والمستأجر من الباطن بالنسبة للمستأجر
الأصلي مستأجراً (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٩) - وقد كان
المشروع التمهيدي للتقنين المدني الجديد يشتمل على نص في هذا المعنى هو
المادة ٧٩٧ من هذا المشروع ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : « في حالة
الايجار من الباطن تبقى العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة
لاحكام عقد الايجار الأصلي ، أما العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر
من الباطن فتسرى عليها احكام عقد الايجار من الباطن (مجموعة الاعمال
التحضيرية ٤ ص ٥٦٢ في الهامش) . وجاء في المذكرة الايضاحية لهذا
النص : « في الايجار من الباطن تبقى العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر
الأصلي خاضعة لاحكام عقد الايجار الأصلي ، فيطالب كل منهما الآخر
بحقوقه بمقتضى هذا العقد . أما العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر
من الباطن فتسرى عليها احكام الايجار من الباطن ، ويكون المستأجر الأصلي
بالنسبة للمستأجر من الباطن مؤجراً والمستأجر من الباطن بالنسبة للمستأجر
الأصلي مستأجراً » (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٩) - وقد
حذف النص في لجنة المراجعة « اكتفاء بالقواعد العامة » (مجموعة
الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٤ في الهامش) - انظر ايضا م ١/٧٧٦
مدني عراقي ، وتجري على الوجه الآتي : « في حالة ايجار المستأجر للمؤجر
تبقى العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر الاول خاضعة لاحكام عقد الايجار
الاول . أما العلاقة ما بين المستأجر الاول والمستأجر الثاني فتسرى عليها
احكام عقد الايجار الثاني ، فيكون المستأجر الاول ملزماً بالاجرة للمؤجر
وليس لهذا بقضها من المستأجر الثاني الا اذا اقاله المستأجر الاول بها
أو وكله بقضها منه » - انظر عباس حسن المرافعة رقم ٩٨٠ وما بعدها .
ويترتب على أن العلاقة بين المستأجر والمستأجر من الباطن يحكمها عقد =

ويحدد العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن عقد الايجار من الباطن ، وذلك دون مراعاة لعقد الايجار الأصلي (١) . ذلك أنه يجوز أن يكون العقدان مختلفين من وجوه كثيرة ، كمدة الايجار ومقدار الأجرة وشروط العقد (٢) . فقد يذكر في عقد الايجار الأصلي مثلا أن المستأجر ليس له أن يؤجر من الباطن دون موافقة المؤجر ، ويؤجر المستأجر بموافقة هذا الأخير دون أن يشترط على المستأجر من الباطن ضرورة الحصول على موافقته إذا أراد الايجار من الباطن بدوره : ف للمستأجر من الباطن أن يؤجر هو أيضا من الباطن دون أن يحصل على موافقة المستأجر الأصلي ، لأن هذه الموافقة غير مشترطة في عقد الايجار من الباطن وان كانت مشترطة في عقد لاجار الأصلي (٣) . وكذلك لو

= الايجار من الباطن لاعدد الايجار الاصلى ، ان المستأجر من الباطن لا تتربط فى ذمته الالتزامات الناشئة من عقد الايجار الاصلى الا بموجب اتفاقى خاص (جيوار ١ فقرة ٣٣٤ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٨) .
(١) حتى لو تم عقد الايجار من الباطن على خلاف شرط مانع موجود فى عقد الايجار الاصلى (الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ ص ٥٢٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ ص ٤٦٠) .

(٢) ولكن لما كان المستأجر يؤجر حقه المستمد من الايجار الاصلى ، وهذا الحق مقيد باستعمال العين فيما أعدت له ، فان المستأجر من الباطن كالمقنازل له عن الايجار يكون مقيدا بنفس القيد الوارد فى الايجار الاصلى (جيوار ١ فقرة ٣٣٤ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٨ ص ٧٨٢) .
(٣) لوران ٢٥ فقرة ١٩٤ - جيسوان ١ فقرة ٣٣٤ - بوبرى ومال ١ فقرة ١١٢١ ص ٦٤٥ هامش ٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ - والمفروض فى ذلك ان المؤجر عندما وافق على الايجار من الباطن وافق قسمنا على ان المستأجر من الباطن يجوز له بدوره ان يؤجر من الباطن . اما اذا كانت موافقة المؤجر على الايجار من الباطن مقصورة على هذا الايجار وحده ، فليس للمستأجر من الباطن ان يؤجر من باطنه ، والا جاز للمؤجر ان يطلب فسخ الايجار الاصلى واخلاء العين من كل من المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن الاول والمستأجر من الباطن الثانى (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٧ ص ٤٣٤ هامش ١) - وينتهى انه اذا كان الايجار الاصلى لا يشمل على الشرط المانع ، فأجر المستأجر الاصلى العين من الباطن ، فانه يستطيع ان يدرج الشرط المانع فى الايجار من الباطن على خلاف الايجار الاصلى (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٨ ص ٤٣٤ - محمد على امام فقرة ١٧٠ ص ٤١١) .

(الوسيط ج٦ - م ٦٠)

اشتراط المستأجر الأصلي على المؤجر القيام بالترميمات التأجيرية فله أن يطالب بذلك ، وليس للمستأجر من الباطن أن يطالب المستأجر الأصلي بهذه الترميمات ان لم يكن قد اشترطها في عقد الايجار من الباطن ، فيكون للمستأجر الأصلي في هذه الحالة مدينان بالترميمات التأجيرية : المؤجر بموجب عقد الايجار الأصلي والمستأجر من الباطن بموجب عقد الايجار من الباطن .

هذا ويلاحظ أنه وان كان عقد أليجار الأصلي وعقد الايجار من الباطن مستقلين كلا منهما عن الآخر ، الا أن مدة عقد الايجار من الباطن لا يجوز أن تزيد على مدة عقد الايجار الأصلي بدون رضاء المؤجر (١) ، وأنه اذا انتهى عقد الايجار الأصلي لأي سبب انتهى حتما معه عقد

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه لا يجوز أن تكون مدة الايجار من الباطن أطول من مدة الايجار الأصلي ، والا عد المستأجر من الباطن باقياً في العين بلا عقد فيما زاد على المدة (استئناف مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٧ م ٢٠ ص ٢٢) . وقضت أيضاً بأنه اذا كانت مدة الاجارة من الباطن أطول من الباقي من مدة الاجارة الأصلية ، فان الاجارة من الباطن لا تنفذ في حق المؤجر فيما زاد على مدة الاجارة الأصلية الا اذا اقر المؤجر الاجارة عن المدة الزائدة (استئناف مختلط ٢٠ ابريل سنة ١٩٢٢ م ٤٤ ص ٢٧٩) وتعتبر الاجارة عن المدة الزائدة التي اقرها المؤجر اجارة مستقلة عن الاجارة من الباطن انعقدت مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن فيكون المستأجر من الباطن فيها مستأجراً أصلياً (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٨ ص ٢٦١ - ص ٢٦٢ سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ ص ٤٦٠ هامش ٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٧ ص ٤٣٤ هامش ٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٢١٩ - محمد علي امام فقرة ١٧٠ ص ٤١١) . ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن فسخ الايجار الأصلي لا يقطع العلاقة فيما بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن فيما لا يتعارض مع فسخ الايجار الأصلي ، فيجوز للمستأجر الأصلي طلب طرد المستأجر من الباطن للتأخر في دفع الاجرة وبخاصة اذا انضم المؤجر الى هذا الطلب (استئناف مختلط ١٨ مايو سنة ١٩٢٢ م ٤٤ ص ٢٣٠ . ويؤخذ على هذا الحكم ان المؤجر كان يستطيع طلب طرد المستأجر من الباطن مباشرة منذ فسخ الايجار الأصلي وسقوط الايجار من الباطن تبعاً لذلك - انظر أيضاً استئناف مختلط ١٧ نوفمبر سنة ١٩١٢ م ٥ ص ٢١) .

الايجار من الباطن ولو كان في الأصل لا ينتهي بموجب الشروط التي يشتمل عليها (١) ، وللمؤجر أن يلجأ لقاضي الأمور المستعجلة لاختلاء العين من المستأجر من الباطن (٢) . أما العكس فليس بصحيح ، فقد ينتهي عقد

(١) ديرالتون ١٧ فقرة ١٥٩ - ترولون ٢ فقرة ٥٤٤ وما بعدها - بودري وقال ١ فقرة ١٢٨٦ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٦١ وفترة ٣٦٩ ص ٢٦٩ وهامش ١٥ - أنسيكلوبيدي داللون ٣ لفظ Louage فقرة ٦٦٢ وفترة ٧٤٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٢١٩ - محمد علي امام فقرر ١٧٠ ص ٤١١ - استئناف مختلط ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٢ م ٤٤ ص ٢٧٩ - طنطا الكلية ١٢ أبريل سنة ١٩٣٧ المساماة ١٧ رقم ٦٠٢ ص ١٢١٧ - فإذا فسخ عقد الايجار الأصلي مثلا لاخلال المستأجر الأصلي بالتزاماته ، أو ابطال إذا كان قابلا للإبطال ، أو انقضى بانتقال ملكية العين المؤجرة الى مشتر لا يسرى في حقه الايجار الأصلي ، أو انتهى لموت المستأجر الأصلي بناء على طلب ورثته (م ٦٠١ مدني) ، أو فسخ لاعتسار المستأجر الأصلي (م ٦٠٣) ، أو انتهى لأي سبب آخر ، فإن الايجان من الباطن ينتهي بانتهاء الايجار الأصلي . وإذا كان الايجار الأصلي ثابت التاريخ قبل بيع العين المؤجرة ، سري في حق المشتري ، وسري تبعاً لذلك الايجان من الباطن ولو لم يكن ثابت التاريخ لأن الايجار من الباطن مضمون على الايجار الأصلي (دى باج ٤ فقرة ٧٣٧ - عبد الفتاح عيد الباقي فقرة ٢٧٨ ص ٤٣٥ هامش ١) وسنترى انه إذا قبل المؤجر الايجار من الباطن صراحة أو ضمناً ، فإن العلاقة بينه وبين المستأجر من الباطن تصبح علاقة مباشرة . ولكن ليس معنى هذا أن الايجار الأصلي يزول ، بل يبقى قائماً ، ويترتب على قيامه أن شخصية المستأجر الأصلي تبقى معتداً بها في حالة الموت أو الاعسار أو الافلاس أو نحو ذلك (قارن عيد الفتاح عيد الباقي فقرة ٢٧٨ ص ٤٣٥ هامش ٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ ص ٤٦٠ هامش ١) .

(٢) لوران ٣٥ فقرة ٢٨٦ - جيوار ١ فقرة ٢٤٥ - هيك ١٠ فقرة ٣٨٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ ص ٥٢٠ - استئناف مختلط ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩٢ م ٥ ص ٢١ - ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٢ م ٣٥ ص ٤٥ - ١١ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٣٥٤ - ١٢ يونية سنة ١٩٢٤ م ٣٦ ص ٤٦٢ - ٥ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٥٧ .

وينفذ حكم الاخلاء الصابر ضد المستأجر من الباطن ، ولا يحول وجوه هذا الأخير في العين المؤجرة دون تنفيذ حكم الاخلاء ولو لم يكن هذا الحكم قد صدر في مواجهته ، ولا يشترط أن ينهب عليه بالاخلاء لكي يسرى في حقه حكم فسخ الايجار الأصلي ، إذ هو لا يعتبر في هذه الحالة من الغير (نقض مدني ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٣ رقم ٩٥ ص ٥٥٥ . وانظر أيضاً استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٢٧ - ٢ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٣٥) .

الايجار من الباطن قبل انتهاء عقد الايجار الأصلي ، كأن تكون مدة الأول أقل من مدة الثاني ، أو أن يكون قد وجد ما يدعو لفسخ العقد الأول مع بقاء العقد الثاني . وقد قدمنا مثل ذلك في التنازل عن الايجار . والسبب في انتهاء الايجار من الباطن بانتهاء الايجار الأصلي أن المستأجر الأصلي إنما أجر حقه المستمد من الايجار الأصلي للمستأجر من الباطن ، فإذا انتهى الايجار الأصلي انعدم هذا الحق ، وكان ذلك بمثابة هلاك الشيء المؤجر في عقد الايجار من الباطن ، وإذا هلك الشيء المؤجر انفسخ العقد من تلقاء نفسه (م ٥٦٩ مدني) ، ومن ثم يفسخ عقد الايجار من الباطن (١) . وقد ذهب بعض الفقهاء الى غير هذا الرأي ، وعندهم أن الايجار من الباطن يبقى يحكم العلاقة بين طرفيه طوال مدته ولو انتهى الايجار الأصلي قبل انقضاء هذه المدة . ولكنهم يستدركون فيقررون أن بقاء الايجار من الباطن فيما بين طرفيه بعد انتهاء الايجار الأصلي لا يجعله نافذا قبل المؤجر الا اذا أقره هذا ، ومن ثم يعتبر المستأجر من الباطن ازاء المؤجر شاغلا العين بدون سند ويصح طرده دون حاجة الى التنبيه عليه بالاخلاء (٢) . ونحن نؤثر القول بأن الايجار من الباطن ينتهي بانتهاء الايجار الأصلي . لا أنه يبقى ولكنه يكون غير نافذ في حق المؤجر ، وان

= هذا وإذا انتهى عقد الايجار الأصلي ، وأخرج المستأجر من الباطن من العين المؤجرة قبل انقضاء مدة الايجار من الباطن ، فليس له حق الرجوع على المستأجر الأصلي مادام قد كان عالما بجواز انتهاء الايجار من الباطن (استئناف مختلط ١٠ مايو سنة ١٨٩٣ م ٥ ص ٢٩٣) ، وذلك ما لم يكن فسخ الايجار الأصلي راجعا الى خطأ المستأجر الأصلي كتأخره في دفع الأجرة (استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٥٧ - انسيكلوبيدي داللو ٣ لفظ Louage - فقرة ٦٦٤) . وليس للمستأجر من الباطن الرجوع على المؤجر بتعويض ما (نقض فرنسي ٢١ يولية سنة ١٨٧٣ داللو ٧٤ - ١ - ٢٤) .

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ ص ٥٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٧ ص ٤٢٤ - محمد كامل مرسى فقرة ١٩٤ ص ٢٥٩ .
(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ ص ٤٦١ - ص ٤٦٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٥ ص ٥٧٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٥ ص ٢٧٦ - محمد لبيب شنب فقرة ٢٢٧ ص ٢٤٢ - ص ٢٤٤ .

كانت النتيجة تكاد تكون واحدة من الناحية العملية الا أن في القول بانتهاء الايجار من الباطن تمشيا مع المبدأ الذي نذهب اليه من أن المستأجر الأصلي لا يؤثر من الباطن العين المؤجرة ذاتها ، بل يؤثر حقه كمستأجر (١) . ومادام الايجار من الباطن انما يقع على حق المستأجر المستند من الايجار الأصلي ، وقد انعدم هذا الحق بانتهاء الايجار الأصلي ، فان الايجار من الباطن ينفسخ من تلقاء نفسه لهلاك محله كما سبق القول . وهذا التحليل هو الذي ذهبت اليه محكمة النقض ، فقد جاء في حكم لها « أن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما (٢) بانقضاء عقد الايجار الأصلي ولو كان قائما بحسب الشروط التي اشتمل عليها ، وأنه لا يلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير . ولا يهم في هذه الحالة أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها ، كما لا يهم أن يكون عالما بسبب الفسخ وقت استجاره أو غير عالم به . ولا يشترط كذلك أن ينبه عليه بالاخلاء لكي يسرى حكم فسخ عقد الايجار الأصلي ، اذ هو لا يعتبر في هذه الحالة في حكم الغير ، كما أن حيازته العرضية للأطيان المؤجرة لا تخوله حق تملك الثمار بعد انقضاء عقده تبعا لفسخ عقد المستأجر الأصلي اذ يصبح حائزا بلا سند » (٣) .

كما قضت محكمة النقض بانه اذا انقضى عقد الايجار الاصلى ،

(١) انظر آنفا فقرة ١٠٢ .

(٢) ويذهب الأستاذ سليمان مرقس الى تصويب عبارة « ينقضى حتما » بعبارة « انه يصبح غير نافذ في حق المؤجر الاصلى (سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ ص ٤٦٢ هامش ٤) . وغنى عن البيان أن الانقضاء شيء وعدم النفاذ شيء آخر ، فاذا اختارت محكمة النقض لفظ « الانقضاء » فلا محل لاستبدال « عدم النفاذ » به .

(٣) نقض مدني ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة احكام النقض ٢ رقم ٩٥ ص ٥٥٥ (وانظر في العبارات التي نقلناها ص ٥٥٩) . وفي نفس المعنى قضت محكمة طنطا الكلية بأن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الايجار الاصلى ، حتى لو كان لا ينقضى بمقتضى شروطه =

فان عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضائه ولو كان التاجر من الباطن ماذننا به من المؤجر ، اذ ان المستأجر الاصلى انما يؤجر من الباطن حقه المستمد من عقد الايجار الاصلى ، فاذا انقضى هذا العقد انقضى العقد المستمد منه ، واذا خلاص الحكم فيه الى ذات النتيجة فانه يكون قد صادف صحيح القانون (١) .

ومادامت علاقة المستأجر الاصلى بالمستأجر من الباطن هي علاقة مؤجر بمستأجر كما سبق القول ، فانه يترتب على ذلك ان المستأجر الاصلى يكون ملتزما نحو المستأجر من الباطن بجميع التزامات المؤجر ، وأن المستأجر من الباطن يكون ملتزما نحو المستأجر الاصلى بجميع التزامات المستأجر . فنتعرض التزامات المستأجر الاصلى نحو المستأجر من الباطن ، ثم التزامات المستأجر من الباطن نحو المستأجر الاصلى .

١٢١٢

= الخاصة ، لأن العقد الاول انما قام على العقد الثانى فلا يقضى له البقاء بعد زواله دون اتفاق جديد مع المالك . ولا يؤثر في هذه القاعدة ان يكون التاجر من الباطن ماذنونا به من المالك ، او ان يكون المستأجر من الباطن قد وفى جميع التزاماته لن أجر له ، فهذا كله لا يمنع المالك من المطالبة بفسخ الاجارة الاصلية اذا ما وقع اخلال بها ، وبفسخها تفسخ الاجارة من الباطن فيما لها (ملطط الكلية ١٢ ابريل سنة ١٩٣٧ المحاماة ١٧ رقم ٦٠٢ ص ١٢١٧) .

وانظر ايضا في نفس المعنى استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٣٧ - وقد قضت المادة ٦٠١ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على ما ياتى : « ان فسخ الاجارة الاصلية يؤدى حتما الى فسخ الاجارة الثانية التى عقدها المستأجر فيما خلا الاحوال المنصوص عليها في الفقرتين الاولى والثانية من المادة ٥٨٦ (استيفاء المؤجر الاجرة مباشرة من المستأجر الثانى او من المتنازل له ، ورضاء المؤجر صراحة بالايجار الثانى او بالتنازل) .

(١) نقض مدنى في ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنه ٢٢ رقم ١٠٨ صفحة ٥٩٢ .

وقضت محكمة النقض بان عقد الايجار من الباطن يرد على حق المستأجر الاصلى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، مما مفاده انقضاء هذا العقد حتما بانقضاء عقد الايجار الاصلى ولو كان قائما بحسب الشروط التى اشتمل عليها ، لا يغير من ذلك علم المستأجر من الباطن او عدم علمه بسبب انقضاء عقد الايجار الاصلى (نقض مدنى فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٨١ مجموعة احكام النقض السنه ٢٢ رقم ٣٩٦ صفحة ٢١٧٩) .

٤٧١ - التزامات المستأجر الأصلي نحو المستأجر من الباطن :

قدمنا أن المستأجر الأصلي يكون مؤجراً في عقد الايجار من الباطن ، فيلتزم اذن نحو المستأجر من الباطن بجميع التزامات المؤجر : يلتزم بتسليم العين المؤجرة في حالة تصلح معها لأن تقي بما أعدت له من المنفعة، وبأن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة ، وبضمان التعرض ، وبضمان العيوب الخفية . وذلك كله طبقاً لشروط عقد الايجار من الباطن لا لشروط عقد الايجار الأصلي ، وقد قدمنا أن شرط كل من العقدين قد تختلف عن شروط العقد الآخر .

ويلاحظ هنا أن المستأجر الأصلي يلتزم بتسليم العين في حالة تصلح معها لأن تقي بما أعدت له من المنفعة كما سبق القول ، أما المتنازل عن الايجار فقد قدمنا أنه يسلم العين بالحالة التي هي عليها وقت التنازل .

وسنرى أنه اذا قبل المؤجر الايجار من الباطن صراحة أو ضمناً ، فإن التزامات المستأجر الأصلي نحو المستأجر من الباطن طبقاً لشروط عقد الايجار من الباطن تنتقل عن طريق حوالة الدين من ذمة المستأجر الأصلي الى ذمة المؤجر ، فيصبح هذا الملتزم مباشرة نحو المستأجر من الباطن بالالتزامات المقدمة الذكر .

٤٧٢ - التزامات المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي :

كذلك يلتزم المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي بجميع التزامات المستأجر طبقاً لشروط عقد الايجار من الباطن لا لشروط عقد الايجار الأصلي . فيلتزم بأن يستعمل العين فيما أعدت له ، وبالمحافظة عليها ويدخل في ذلك اجراء الترميمات التأجيرية والمسؤولية عن الحريق^(١)،

(١) واذا اخل المستأجر من الباطن بالتزاماته المتعلقة باستعمال العين فيما أعدت له والمحافظة عليها ، وترتب على ذلك ان أصبح المستأجر الأصلي مسؤولاً نحو المؤجر (اذ هو مسئول مسؤولية عقنية عن المستأجر من الباطن) وحكم للمؤجر بتعويض على المستأجر الأصلي ، كان لهذا الأخير ان يرجع بهذا التعويض على المستأجر من الباطن بناء على اخلاله بالتزاماته الناشئة عن الايجار من الباطن (استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ٣٧ - ١٦ مايو سنة ١٩٢٣ م ٤٥ ص ٢٨٦) .

ويردها الى المستأجر الأصلي عند نهاية الايجار من الباطن • ويلتزم بوجه خاص بأن يدفع الأجرة الى المستأجر الأصلي ، الأجرة التي يدفعها هي الأجرة المتفق عليها في عقد الايجار من الباطن لا الأجرة المتفق عليها في عقد الايجار الأصلي ، فقد تكون الأولى أكثر من الأخرى أو أقل كما سبق القول • ولا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتمسك ضد المستأجر الأصلي في دعوى المطالبة بالأجرة بالا حق لهذا الأخير في الايجار من الباطن ، ومن باب أولى لا يحكم القاضي من نفسه بعدم قبول الدعوى بناء على هذا السبب (١) •

وللمستأجر الأصلي الحق في طلب اخلاء العين المؤجرة اذا قام المستأجر من الباطن بتأجيرها للغير بغير تصريح منه ، ولكن اذا كان المستأجر الأصلي قد صرح للمستأجر من الباطن بالتأجير للغير يحرمه من طلب الاخلاء الا أن ذلك لا يحرم المالك المؤجر الأول من حق طلب الاخلاء اذا تم التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار دون موافقته وقد قضت محكمة النقض بأنه يشترط لاستعمال المستأجر الأصلي حقه في اخلاء العين لقيام المستأجر من باطنه بتأجيرها للغير ، ألا يكون قد رخص للمستأجر من الباطن في التأجير بدوره أو التنازل عن الايجار لانه باستعمال الأخير هذه الرخصة لا يكون قد أخل بالتزاماته فلا يملك المستأجر الأصلي طلب اخلائه وان كان هذا لا يحرم المالك من حقه في هذا الطلب اذا تم التأجير أو التنازل دون تصريح كتابي منه (٢) •

وللمستأجر الأصلي حق امتياز المؤجر على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة بالعين المؤجرة ، للوفاء بكل هذه الالتزامات (٣) •

(١) الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٤ من ٤٦٠ هامش ١ - استئناف مختلط ٢٧ مايو سنة ١٩٢٤ م ٣٦ من ٢٩٣ - لجنة المراقبة القضائية ١٩٠٣ - ٥٣ •
(٢) نقض مدني في ٢٦ يونيو سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٣٣٤ صفحة ٧٨٥ •
(٣) لوران ٢٥ فقرة ١٢٥ - جيوار ١ فقرة ٢١٤ وفقرة ٤٢٢ - الايجار للمؤلف فقرة ٤١٥ من ٥٢٠ •

وله أن يجبس هذه المنقولات ، وأن يوقع الحجز التحفظى عليها ، شأنه في ذلك شأن أى مؤجر . وقد تقدم أن المؤجر له أيضا حق الامتياز وحق توقيع الحجز التحفظى على منقولات المستأجر من الباطن بمقدار ما هو مستحق له قبل المستأجر الأصلي إذا كان المؤجر قد اشترط عدم الايجار من الباطن ، فان لم يوجد هذا الشرط بمقدار ما يكون مستحقا للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن من وقت أن ينذر المستأجر من الباطن (م ١١٤٣ / ٣ مدنى) . وسنرى أن المستأجر من الباطن يكون أيضا ملزما بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا من الأجرة في ذمة للمستأجر الأصلي من وقت أن ينذره المؤجر (م ٥٩٦ / مدنى) .

وسنرى ، هنا أيضا ، أنه إذا قبل المؤجر الايجار من الباطن صراحة أو ضمنا ، فان التزامات المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي طبقا لشروط عقد الايجار من الباطن تبقى في ذمة المستأجر من الباطن ولكن نحو المؤجر لانحو المستأجر الأصلي وذلك عن طريق حوالة الحق ، فيصبح المؤجر هو الدائن مباشرة للمستأجر من الباطن بهذه الالتزامات ، ويستطيع أن يرجع عليه مباشرة بالأجرة المتفق عليها في عقد الايجار من الباطن وبالتعويض عن الحريق إذا تحققت مسؤولية المستأجر من الباطن عنه بموجب عقد الايجار من الباطن وبغير ذلك من الالتزامات التى يرتبها عقد الايجار من الباطن في ذمة المستأجر من الباطن .

٤٧٣ - أهم الفروق بين التنازل عن الايجار من الباطن من حيث علاقة المستأجر بالتنازل له والمستأجر من الباطن :

ويخلص من استعراض علاقة المستأجر بالتنازل له وعلاقته بالمستأجر من الباطن على النحو الذى قدمناه ، أن هناك فروقا بين التنازل عن الايجار والايجار من الباطن ، ترجع جميعا الى أن العلاقة في التنازل عن الايجار علاقة حوالة ، وهى علاقة ايجار في الايجار من الباطن . ونذكر من هذه الفروق ما يأتى :

١ - في التنازل عن الايجار ينتقل نفس عقد الايجار من المستأجر

الى المتنازل له عن الايجار • أما في الايجار من الباطن فهناك عقدان كل منهما مستقل عن الآخر ، عقد الايجار الأصلي وعقد الايجار من الباطن ، وقد يختلف أحدهما عن الآخر وهذا ما يقع غالباً (١) •

٢ - في التنازل عن الايجار يكون للمستأجر حق امتياز البائع على حق الايجار الذي انتقل الى المتنازل له • أما في الايجار من الباطن فيكون للمستأجر حق امتياز المؤجر على منتولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة •

٣ - في التنازل عن الايجار لا يضمن المستأجر الا وجود الحق المتنازل عنه • أما في الايجار من الباطن فيضمن المستأجر التعرض الحاصل للمستأجر من الباطن في الحدود المقررة في القانون •

٤ - في التنازل عن الايجار يسلم المستأجر العين للمتنازل له في الحالة التي هي عليها وقت التنازل • أما في الايجار من الباطن فيسلم المستأجر العين للمستأجر من الباطن في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة •

٢ - علاقة المستأجر بالمؤجر

(١) علاقة المستأجر بالمؤجر في حالة التنازل عن الايجار

٤٧٤ - حقوق المستأجر قبل المؤجر والتزاماته نحوه تنتقل كلها بالتنازل :

قدمنا أن التنازل عن الايجار يتضمن حوالة حق وحوالة دين •

(١) وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر قانوناً أن الايجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الايجار ، ففي الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الايجار الأصلي ، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الايجار من الباطن ، فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي - مالك العقار - في حين أن التنازل عن الايجار ينشئ مثل هذه العلاقة بينهما مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية (نقض مدني في ١٤ ابريل سنة ١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٤ رقم ١٩٥ صفحة ٩٦٤) •

فالمستأجر بالتنازل قد حول حقوقه قبل المؤجر الى المتنازل له عن الايجار ، فلم يصبح له حق قبل المؤجر • ولما كانت حقوق المستأجر قبل المؤجر هي التزامات المؤجر نحوه ، فان المؤجر لم يعد منذ التنازل مدينا للمستأجر • كذلك المستأجر بالتنازل قد حول التزاماته نحو المؤجر الى المتنازل له عن الايجار ، فلم يصبح في ذمته التزام نحو المؤجر • ونرى من ذلك أن المستأجر لم يعد ، بعد أن تنازل عن الايجار ، دائنا للمؤجر ولا مدينا له ، فاخفت بذلك وساطته بين المؤجر والمتنازل له عن الايجار وأصبحت العلاقة بين هذين الأخيرين علاقة مباشرة كما سنرى • ولا تقوم أية علاقة بين المستأجر والمؤجر تستند الى عقد الايجار افتقد تنازل المستأجر عن هذا العقد بما يشتمل عليه من حقوق والتزامات • وانما يكون المستأجر ، بحكم القانون لا بحكم عقد الايجار كما سنرى ، ضامنا للمؤجر تنفيذ الالتزامات التي انتقلت الى ذمة المتنازل له عن الايجار •

ونفصل الآن ما أجهلناه ، مستعرضين : (أولا) التزامات المؤجر نحو المستأجر • (ثانيا) التزامات المستأجر نحو المؤجر •

٤٧٥ - التزامات المؤجر نحو المستأجر :

ينقل المستأجر التزامات المؤجر نحوه - أي حقوقه قبل المؤجر - بالتنازل عنها الى المتنازل له عن الايجار ، وذلك عن طريق حوالة الحق • فلا يصبح المستأجر دائنا للمؤجر لا بتسليم العين ، ولا بتعهدها بالصيانة ، ولا بضمان التعرض ، ولا بضمان العيوب الخفية • ويصبح الدائن في كل ذلك هو المتنازل له عن الايجار (١) كما سيحيى • وبالنسبة الى تسليم العين ، اذ كان المؤجر قد سلمها الى المستأجر قبل التنازل فقد وفى بالتزامه بالتسليم ولم يعد مطالبا بتسليم العين الى المتنازل له عن

(١) وفوق ذلك فان المستأجر لا مصلحة له في مطالبة المؤجر بالتزاماته ، فهو غير مسئول عنها نحو المتنازل له عن الايجار ، بل هو لا يضمن الا وجودها في ذمة المؤجر كما سبق القول (انظر آنفاً فقرة ٤٦٨ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤١٨ - محمد على امام فقرة ١٧١ ص ٤١٥) •

الايجار ، بل المستأجر هو الذى يلتزم بتسليمها الى هذا الأخير .
ولما كانت حقوق المستأجر قبل المؤجر تنتقل بموجب حوالة الحق
كما قدما ، وكانت حوالة الحق تصبح نافذة في حق المؤجر من وقت
اعلانها له ، فان انتقال هذه الحقوق لا يكون في حق المؤجر الا من وقت
اعلان التنازل اليه ، اما من المستأجر واما من المتنازل له عن الايجار .
ومن ذلك الوقت لا يصبح المستأجر دائئا للمؤجر ، بل يصبح الدائن هو
المتنازل له عن الايجار (١) كما سبق القول .

٤٧٦ - التزامات المستأجر نحو المؤجر :

وينقل المستأجر أيضا التزاماته نحو المؤجر الى المتنازل له عن
الايجار ، عن طريق حوالة الدين . فلا يصبح المستأجر مدينا للمؤجر ،
لا بدفع الأجرة ولا باستعمال العين فيما أعدت له ، ولا بالمحافظة عليها
وما يدخل في ذلك من القيام بالتريميمات التأجيرية والمسئولية عن

(١) وقد سرنا في هذا على الرأى السائد . وقد قدما (انظر آنفا
فقرة ٤٥٣) ان حوالة الحق تكون نافذة أيضا في حق الدين (اى المؤجر)
من وقت قبوله ايها . ولما كان المفروض أن المؤجر قد قبل التنازل مادام
لم يشترط في عقد الايجار عدم جواز التنازل ، لذلك يمكن اعتبار التنازل
عن الايجار ، كحوالة حق ، ساريا في حق المؤجر من وقت اخطاره به
مادام أن المؤجر قد قبله مقدما قبولا ضمنيا (انظر المذكرة الايضاحية
للمشروع التمهيدى في مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٤ - ص
٥٦٥) . وقد اشترطنا اخطار المؤجر بالتنازل ليكون نافذا في حقه . وذلك
حتى يمتنع المؤجر من وقت الاخطار من الوفاء بالتزاماته للمستأجر ، ويغى
بها للمتنازل وحده . وليس من الضروري أن يكون هذا الاخطار اعلانا
رسميا اى حتى اخطارا ثابت التاريخ ، اذ أن الاخطار ليس الا لاعلام المؤجر
بالتنازل . وهو في الوقت ذاته يسجل على المؤجر قبوله للضمنى السابق
بالتنازل ، وليس من الضروري أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ ليسرى
التنازل في حق المؤجر ، وانما يشترط ثبوت تاريخ القبول لسريان الحوالة
في حق الغير لا في حق المحال عليه (م ٣٤٩ مدنى وطنى قديم) . اما أن
يكون القبول بالكتابة ، فقد كان ذلك ما يشترطه التقنين المدنى القديم
(م ٢٤٩ مدنى قديم) ، ولم يعد مشترطا في التقنين المدنى الجديد
(م ٢٥٠ مدنى جديد) - قارن في ذلك سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص
٤٦٥ هامش ١ .

الحريق ، ولا برد العين • ويصبح المدين بكل ذلك هو المتنازل له عن الإيجار كما سنرى • ويكون المتنازل له عن الإيجار هو المدين مباشرة برد العين الى المؤجر اذا كانت مدة التنازل تستغرق مدة الإيجار ، أو بردها الى المستأجر اذا كانت مدة الإيجار أطول فينتفع المستأجر بالعين المدة الباقية ثم يقوم بردها الى المؤجر بموجب عقد الإيجار الأصلي • وهنا تعرض مسألة نفاذ حوالة الدين في حق المؤجر ، فمن وقت هذا النفاذ تبرأ ذمة المستأجر من التزاماته نحو المؤجر ويصبح المدين بها هو المتنازل له عن الإيجار وحده • ولم تكن هذه المسألة ذات بال في حوالة حقوق المستأجر قبل المؤجر ، إذ حوالة الحق تصبح نافذة في حق المؤجر من وقت اعلانه بها كما سبق القول • أما في حوالة الدين ، فالقاعدة العامة أن الحوالة لا تكون نافذة في حق الدان الا اذا أقرها (م ٣١٦/١ مدنى) • فهل نطبق هنا هذه القاعدة العامة ، ولا تبرأ ذمة المستأجر من التزاماته نحو المؤجر ويصبح المتنازل له هو المدين بها الا من وقت أن يقر المؤجر التنازل ؟ لا يعيننا القانون الفرنسى في هذه المسألة ، إذ أن هذا القانون لا يعرف حوالة الدين • وقد رتب الفقه والقضاء في فرنسا على ذلك أن المستأجر في التنازل عن الإيجار يبقى هو المدين نحو المؤجر ولا يصبح المتنازل له مدينا لهذا الأخير ، فالمستأجر اذا كان يستطيع أن ينقل حقوقه لا يستطيع أن ينقل التزاماته (١) • وقد كان هذا هو أيضا الحكم في التقنين المدنى المصرى القديم فقد كان هذا التقنين كالتقنين المدنى الفرنسى لا يعرف حوالة الدين (٢) • أما التقنين

(١) ديفرجيبه ٣ فقرة ٢٩١ - ترولون ١ فقرة ١٢٦ - جيوار ١ فقرة ٢٣٥ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٢١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٧ - نقض فرنسى ٢٤ يونيه سنة ١٩٣٠ سيريه ١٩٣٠ - ١ - ٢٨٤ - ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ D. A. (دالوز التحليلى) ١٩٤٠ - ٥٢ - ليون ٢٠ يونيه سنة ١٨٨٧ دالوز ٨٨ - ٥٩ •

(٢) الإيجار للمؤلف فقرة ٤١٧ - ولذلك كان يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر بالتزاماته بالرغم من التنازل (استئناف مختلط ١٨ يونيه سنة ١٩٤٠ م ٥٢ من ٣١٦) •

المدنى المصرى الجديد فيعرف حوالة الدين كما يعرف حوالة الحق ، ومن ثم أمكن أن نقرر أن المستأجر تبرأ ذمته من التزاماته نحو المؤجر . وتنقل هذه الالتزامات الى المتنازل له . ويبقى أن نعرف متى يتم هذا المسألة ، إذ أن هذا القانون لا يعرف حوالة الدين . وقد رتب الفقه الانتقال ، وهل نطبق في هذه المسألة القاعدة العامة في حوالة السدين فلا تبرأ ذمة المستأجر من التزاماته الا من وقت أن يقر المؤجر التنازل ؟

يجيب الفقه المصرى على هذا السؤال بالاجاب ، ويذهب الى تطبيق القاعدة العامة في حوالة الدين ، فلا تبرأ ذمة المستأجر من التزاماته نحو المؤجر الا من وقت أن يقر المؤجر التنازل . أما قبل ذلك فإن المتنازل له لا يكون ملزما مباشرة نحو المؤجر ، بل يكون ملزما نحو المستأجر بالوفاء بهذه الالتزامات للمؤجر في الوقت المناسب (م ٣١٧ / ١ مدنى) . فيقول الأستاذ سليمان مرقس : « ولكن المستأجر يبقى ملزما نحو المؤجر بالالتزامات التى يفرضها عليه عقد الايجار مادام المؤجر لم يقبل حوالة الدين » (١) . ويقول في موضع آخر : « أما حوالة الديون فلا تكون نافذة في حق المؤجر الا من وقت قبوله اياها (المادة ٣١٦) ، ولا تخول المؤجر دعوى مباشرة قبل المتنازل له الا من وقت هذا القبول » (٢) .

والذى يشككنا في هذا الرأى ، بالرغم من اجماع الفقه المصرى عليه ، هو أن حوالة دين المستأجر تختلف عن حوالة الدين بوجه عام في

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٥٨ ص ٤٧٦ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٧ ص ٤٧٥ - وانظر ايضا في هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٢ ص ٤٢٨ (ومع ذلك انظر فقرة ٢٥٩ ص ٤٠٧ هامش ١ وصنعود اليها فيما يلى) - محمد كامل مرسى فقرة ١٩٢ ص ٢٤٧ - ص ٢٤٨ - محمد على امام فقرة ١٧١ ص ٤١٥ - ص ٤١٦ - عبد المنعم البندراوى ص ١١١ - ص ١١٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٦ ص ٥٨٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٢ ص ٢٧٢ .

شئ هام • غفى حوالة الدين بوجه عام لم يكن الدائن قد أقر الحوالة مقدما قبل حصولها ، ولذلك صح أن يقال في هذا الصدد : « الدائن حر في اقرار الحوالة أو رفضها •• ولا شئ يجبر الدائن على اقرار الحوالة ، مهما يكن المحال عليه مليئا ، حتى لو كان أكثر ملاءة من الدين الأصلي • غليس الدائن ملزما أن يغير مدينه حتى الى مدين أفضل ، فهذا أمر يرجع تقديره اليه هو ، واذا رفض اقرار الحوالة فلا بد أن يكون لديه من الأسباب ما يبرر في نظره الرفض ، وهذا كاف ولا تعقيب عليه في تقديره ، بل هو لا يسأل عن أسباب رفضه » (١) • فهل هذا القول ينطبق على المؤجر في حالة تنازل المستأجر عن الايجار ؟ ليس المفروض أن المؤجر ، مادام لم يمنع المستأجر من التنازل بموجب الشرط المانع ، قد قبل مقدما أن يتنازل المستأجر عن الايجار والتزم بهذا القبول بموجب عقد الايجار (٢) ؟ فغيم اذن نوجب اقرار المؤجر للتنازل حتى يكون نافذا في حقه ، وهذا الاقرار أمر مفروغ منه وقد افترض القانون أنه قد صدر فعلا من المؤجر منذ أن أبرم عقد الايجار ولم يدرج فيه الشرط المانع ؟ واذا نحن أوجبنا عرض التنازل على المؤجر ليقره ، أيملك هذا ألا يفعل وهو ملزم بأن يقره كما سبق القول ؟ أليس من العبث أن نتقدم الى المؤجر في اقرار التنازل ونحن نعلم أنه لا يملك الا أن يقره ؟ لذلك نرى اعتبار التنازل عن الايجار نافذا في حق المؤجر دون حاجة الى اقراره ،

(١) الوسيط الجزء الثالث ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الاول فقرة ٢٢١ ص ٦٥٦ •

(٢) ويقرب من ذلك ما يقوله الاستاذ عبد الفتاح عبد الباقي : « على ان حوالة المدين التي يتضمنها التنازل عن الايجار هي حوالة من نوع خاص • فالأصل في حوالة الدين انها لا تنفذ في حق الدائن الا اذا اقرها (م ٣١٦) • ولكن لا يلزم لسريان التنازل عن الايجار في حق المؤجر أن يرتضيه ، حتى بالنسبة الى ما يعتبر منه حوالة للدين • ولعل المشرع رأى في عدم حظر التنازل على المستأجر نزولا من المؤجر عن اشتراط رضائه لكى يسرى في مواجهته ما قد يجريه المستأجر من حوالة لمديونه (حقوق المؤجر) (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٥٩ ص ٤٠٧ هامش ١ - ومع ذلك انظر فقرة ٢٧٣ ص ٤٢٨ وقد سبقت الإشارة إليها في نفس الفقرة في هامش سابق) •

فإن هذا الاقرار قد صدر منه مقدما منذ صدور عقد الايجار . وتبرأ ذمة المستأجر من التزاماته بمجرد التنازل ، ومن هذا الوقت أيضا يصبح التنازل له هو المدين بهذه الالتزامات للمؤجر (١) . ومن أجل هذا أراد المشرع ، بعد أن استغنى عن اقرار المؤجر للتنازل بعد حصوله مكتفيا بالاقرار الضمني الصادر قبل التنازل ، ألا يحرم المؤجر من تأمين تكميلي يجعل المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته كما سنرى . وأبقى هذا الضمان مقترنا بالاقرار الضمني الصادر قبل التنازل ، حتى اذا صدر من المؤجر اقرار لاحق للمتنازل فإن ذمة المستأجر تبرا من هذا الضمان . وعلى ذلك يكون التنازل وحده كافيا لحلول التنازل له محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الايجار . ولكنه يبقى ضامنا للمتنازل له في تنفيذ الالتزامات . فاذا ما قبل المؤجر التنازل بعد حصوله ، برئت ذمة المستأجر من هذا الضمان . وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي ما يؤيد هذا المعنى ، اذ تقول : « غلى التنازل عن الايجار يطل المتنازل اليه محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة من عقد الايجار . ويكون هذا بمثابة الصوالة في الحقوق والديون في وقت واحد . ويترتب على ذلك أن المؤجر يطالب المتنازل اليه بجميع التزامات المستأجر ، من المحافظة على العين واستعمالها فيما أعدت له ودفع الأجرة ورد العين ، ويكون هذا كله بطريق الدعوى المباشرة . ومع ذلك يبقى المستأجر الأصلي ضامنا

(١) يبقى أن المؤجر قد لا يعلم بالتنازل عن الايجار ، ولكن هذا ليست له أهمية عملية . فالمؤجر ، اذا كان لا يعلم بالتنازل ، سيطلب المستأجر بالتزاماته ، وعند ذلك يخطر المستأجر بالتنازل . فاذا شاء المؤجر التحفظ ، أخطر المستأجر بأنه سيرجع على المتنازل له ولكن دون أن يخلى ذمة المستأجر من الضمان . واذا لم يتحفظ المؤجر على هذا النحو يكون قبل التنازل بعد حصوله قبولاً ضمناً . فتبرأ ذمة المستأجر من الضمان كما سيأتي . ومن ذلك نرى أن التنازل ينفذ أثره في حق المؤجر من وقت حصوله ، أما إخطار المؤجر به فالمقصود منه أن يعلم بهذا أن المتنازل له قد أصبح هو المدين له .

للمتنازل اليه في تنفيذ كل هذه الالتزامات ، ولا يسقط هذا الضمان الا اذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الايجار بعد صدوره دون أى تحفظ بشأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي أو الا اذا استوفى الأجرة من المتنازل اليه دون أى تحفظ (٨) .

ويؤكد ما ذهبنا اليه أن القانون جعل المستأجر ضامنا للمتنازل له قبل قبول المؤجر للتنازل ، ويسقط الضمان عن المستأجر بهذا القبول . والمستأجر لا يكون ضامنا للمتنازل له الا اذا كان هذا الأخير هو الدين الأصلي للمؤجر . ومعنى ذلك أن المتنازل له يصبح مدينا أصليا للمؤجر قبل قبول هذا الأخير للتنازل . وأذن يكون التنازل قد سرى في حق المؤجر وجعله دائما للمتنازل له قبل قبوله للتنازل ، فلا يكون إذن قبول المؤجر شرطا لسريان التنازل في حقه لأن التنازل يسرى قبل هذا القبول .

٤٧٧ - ضمان المستأجر للمتنازل له ومتى يسقط هذا الضمان -

نصوص قانونية :

ويخلص مما قدمناه أن المستأجر تبرأ ذمته من التزاماته نحو المؤجر بمجرد تنازله عن الايجار . ولما كان المؤجر لم يقبل التنازل الا قبولاً ضمنياً وقبل حصوله اذ هو قد اقتصر على عدم منع المستأجر من التنازل ، فقد أراد المشرع ألا ينقل ذمة المستأجر اخلاء تاماً في هذه المرحلة ، فأبقى كما قدمنا ضامنا للمتنازل له في تنفيذ الالتزامات التي انتقلت منه الى هذا الأخير . وقد نصت المادة ٥٩٥ من التقنين المدني على هذا الحكم اذ تقول : « في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته » (٩) .

(١) مجموعة الأعمال التفسيرية ٤ ص ٥٦٤ - ص ٥٦٥ .
(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٩٦ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « في حالة التنازل عن الايجار ، يحل المتنازل اليه ، في علاقته مع المؤجر ، محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الايجار » . ومع ذلك يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل اليه في تنفيذ التزاماته ، وفي لجنة المراجعة حذف الحكم الخاص بعلاقة المتنازل له .
(الوسيط ٦٤ - م ٦١)

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٣٦٨/٤٥١ (١) .
ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في القانون المدني
السوري م ٥٦٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٤ - وفي التقنين
المدني العراقي م ٧٧٧ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني
م ٤٨٦ / ٢ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠١ في التقنين المدني
الأردني م ٧٠٥ (٢) .

فالمتنازل له ، بعد أن انتقلت اليه بالتنازل التزامات المستأجر ،
أصبح مدينا للمؤجر بهذه الالتزامات . ولما كان محالا عليه بها والحيل
هو المستأجر ، فقد كانت القواعد العامة تقضي بأن يضمن الحيل في
حوالة الدين أن يكون المحال عليه مواسرا وقت اقرار الدائن للحوالة
(م ٣١٩ مدني) . ولكن المشرع شدد ، في خصوص التنازل عن الايجار
بموجب المادة ٥٩٥ سالفه الذكر ، هذا الالتزام بالضمان . فلم يكتف
بأن يضمن المستأجر يسار المتنازل له وقت التنازل ، بل جعله يضمن
يسار المتنازل له وقت مطالبة المؤجر اياه بتنفيذ التزاماته ، فيكون في
هذه الحالة بالنسبة الى المتنازل له في موقف يشبه موقف الكفيل . لذا
طالب المؤجر المتنازل له بتنفيذ التزام من الالتزامات التي انتقلت الى
ذمته ، كأن طالبه مثلا بالأجرة أو بتعويض عن تلف العين أو بتعويض عن

= بالمؤجر والكفلاء بتطبيق القواعد العامة واحكام الحوالة ، واصبح النص
بعد هذا الحذف مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار
رقمه ٦٢٤ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٣ ،
ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩٥ (مجموعة الأعمال التصديرية ٤ ص
٥٦٢ - ص ٥٦٥) .

(١) ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٣٦٨ / ٤٥١ ،
وكانت تجرى على الوجه الآتي : « يضمن المستأجر الاصل للمؤجر المستأجر
الثاني أو المسقط اليه حق الايجار » . ويتفق حكم التقنين المدني القديم مع
حكم التقنين المدني الجديد .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٢ (مطابق) .

=

التقنين المدني الليبي م ٥٩٤ (مطابق) .

الحريق ، ووجده معسرا ، رجع بالضمان على المستأجر • وهو في رجوعه عليه بالضمان لا يرجع بنفس الالتزام الذي كان في ذمته بموجب عقد الإيجار ، فإن هذا الالتزام قد انتقل نهائيا بالتنازل الى ذمة المتنازل له • وانما يرجع بالتزام جديد لم ينشأ من عقد الإيجار بل من عقد التنازل ، وهو عقد يرتب في ذمة المستأجر التزاما بضمان يسار المتنازل له وقت

= التقنين المدني العراقي م ٧٧٧ : في حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل اليه محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار • ومع ذلك يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل اليه في تنفيذ التزاماته • (وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٩٢ : ويذهب الى أن الالتزامات تنتقل الى المتنازل له فيكون مدينا بها للمؤجر ، إلا أن المستأجر يبقى هو الآخر مدينا بها للمؤجر ، فيكون للمؤجر مدينان ، لا مدين وضامن) •

تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٨٦ / ١ : يكتل المستأجر الأصلي من يؤجره أو يتنازل له عن الإجارة ، ويبقى ملزما تجاه المؤجر بجمع الموجبات الناشئة عن العقد • ويبدو أن التقنين اللبناني يجعل المستأجر الأصلي في حالة التنازل عن الإيجار مدينا للمؤجر بنفس الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ، فيكون للمؤجر مدينان - المستأجر والمتنازل له - لا مدين وضامن) •

التقنين المدني الكويتي م ٦٠١ : في حالة التنازل عن الإيجار ، يحل المتنازل له محل المستأجر الأصلي في جميع حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار ، ومع ذلك يبقى المستأجر الأصلي ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته (هذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المصري الذي كان مشروعه يتضمن النص على حلول المتنازل له محل المستأجر في كافة حقوقه والتزاماته ، ولكن لجنة المراجعة حذفت هذا الشق من المادة اكتفاء بالقواعد العامة في الحوالة واقتصرت النص المصري على الإبقاء على المستأجر الأصلي ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته ، ومن ثم فإنه رغم الحذف فإن حكمه معمول به لانه من القواعد العامة) :

التقنين المدني الاردني م ٧٠٥ : اذا اجر المستأجر الحقوق والالتزامات المترتبة بمقتضى العقد الاول (ويفهم من هذا النص أن التقنين الاردني اعتبر تأجير المستأجر المأجور الى آخر باذن المؤجر انه في حكم التنازل عن الإيجار فأحل المستأجر الجديد محل المستأجر الأصلي في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار الاول ، ولم ير إبقاء المستأجر الاول ضامنا للمستأجر الجديد في تنفيذ التزاماته كما فعل التقنين المصري لأن التقنين الاردني لم يجز التأجير من المستأجر (التنازل) الا باذن المؤجر في جميع الأحوال) •

المطالبة • ولا يرجع المؤجر على المستأجر بالضمان الا بعد أن يرجع أولا على المتنازل له فيجده معسرا • فان رجع مباشرة على المستأجر ، كان لهذا أن يطلب منه البدء بتجريد المتنازل له • ولا يكلف بأن يدل المؤجر على مال للمتنازل له يستوفى منه المؤجر حقه كما يكلف الكفيل بذلك ، فان المستأجر لا يكون مسئولا بموجب الضمان الا اذا أثبت المؤجر أنه رجع على المتنازل له أولا فوجده معسرا (١) • وإذا رجع المؤجر على المستأجر بالضمان ، فان لهذا الأخير أن يرجع على المتنازل له بما وفاه (٢) •

ومن هذا نرى أن المستأجر في التزامه بالضمان لا يعتبر مدينا أصليا ينضم الى المتنازل له فيصبح للمؤجر مدينان في نفس الدين كما يذهب بعض الفقهاء (٣) ، ولا هو كفيل للمتنازل له كما يذهب بعض آخر (٤) • وانما هو ضامن للمتنازل له (٥) ، وقد رسم القانون حدود هذا الضمان •

والضمان يبقى في ذمة المستأجر على النحو المتقدم الذكر ، مادام مقتصر على قبول التنازل قبولاً ضمنياً سابقاً على حصول التنازل من طريق أنه لم يمنح المستأجر في عقد الايجار من التنازل كما سبق القول • فان خطأ المؤجر خطوة أخرى ، وقبل التنازل بعد حصوله قبولاً صريحاً أو ضمنياً ، فان هذا القبول اللاحق للتنازل يبرئ ذمة المستأجر من

(١) الوسيط الجزء الثالث الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الاول
فقرة ٢٤٠ من ٦٩٥ •

(٢) عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠١ من ٢٧٢ •

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص ٤٦٤ - محمد على امام فقرة ١٧١ ص ٤١٥ - ص ٤١٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٦ ص ٥٨٠ •

(٤) عبد الفتاح عبد الباقي ٢٧٤ ص ٤٢٩ •

(٥) فهو يضمن تنفيذ التزامات المتنازل له كما يضمن البائع والمؤجر التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية • ففي هذه الأحوال لا نقول ان البائع أو المؤجر كفيل للمشتري أو للمستأجر ، بل نقول أنه ضامن (garant) لفعل معين • وهناك فرق بين الضمان (garantie) والكفالة (cautionnement) •

الضمان • فيكون المؤجر في هذه الحالة قد قيل التنازل مرتين • المرة الأولى كان قبوله سابقا على التنازل ، وهو قبول ضمنى مستخلص من أنه لم يمنع المستأجر في عقد الايجار من التنازل ، وهذا القبول يكفي لإبراء ذمة المستأجر من التزاماته إذ تنتقل هذه الالتزامات إلى ذمة المتنازل له ، ولكنه لا يكفي لإبراء ذمة المستأجر من ضمان المتنازل له في تنفيذ هذه الالتزامات • والمرة الثانية كان قبول المؤجر لاحقا للتنازل ، وهو قبول صريح أو ضمنى ، وبمجرد صدوره تبرأ ذمة المستأجر حتى من الضمان • وهذا ما تقضى به المادة ٥٩٧ من التقنين المدني ، إذ تنص على ما يأتي : « تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر ، سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له في حالة التنازل عن الايجار أو فيما يتعلق بما يفرضه عقد الايجار الأصلي من التزامات في حالة الايجار من الباطن : (أولا) إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الايجار أو بالايجار من الباطن • (ثانيا) إذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون أن يبدى أى تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٥١/٣٦٨ (٢) .
ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في القانون المدني السوري ٥٦٤ - وفي التقنين المدني الليبي ٥٩٦ - وفي التقنين المدني العراقي

(١) تاريخ النص : ورد هذا نص في المادة ٧٩٩ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن الفقرة (أولا) في المشروع التمهيدى كانت تنتهى بالعبارة الآتية « دون أن يبدى أى تحفظ بشأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي » • وفي لجنة المراجعة حذفت هذه العبارة ، فأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد وصار رقمه ٦٢٦ في المشروع النهائي • ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩٧ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٨ - ص ٥٧١) .

(٢) ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٥١/٢٦٨ ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : « يضمن المستأجر الأصلي للمؤجر المستأجر الثانى أو المسقط اليه حق الايجار ، الا اذا قبض المؤجر الأجرة مباشرة من =

م ٧٧٨ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٤٨٦/٢ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٣ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (١) .
ويتبين من النص المتقدم الذكر أن قبول المؤجر للتنازل عن الإيجار هو قبول آخر لاحق للتنازل ، غير قبوله الضمني السابق على التنازل كما سبق القول . وهذا القبول الآخر معناه أن المؤجر قد قبل التنازل له عن الإيجار بالذات بعد أن عرفه ، وقد كان لا يعرفه وقت قبوله السابق على التنازل إذ لم يكن موجودا في ذلك الوقت ومادام المؤجر بعد أن عرف شخص التنازل له قد قبله مدينا ، فإن القانون يفترض أن المؤجر قد أراد بذلك إبراء ذمة المستأجر إبراء تاما نهائيا ، لا من التزاماته فحسب بل أيضا من ضمانه ، وقبول التنازل وحده

= المستأجر الثاني أو من المسقط اليه بدون شرط احتياطي ، أو رضى بالإيجار الثاني أو بالإسقاط . (وحكم التقنين المدني القديم يتفق مع حكم التقنين المدني الجديد) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٤ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٦ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧٨ (موافق - انظر عباس حسن الصراف
فقرة ٩٩٢) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٤٨٦ / ٢ : ويؤول هذا الالتزام (التزام المستأجر الأصلي نحو المؤجر) : أولا - إذا استوفى المؤجر مباشرة بدل الإيجار من يد المستأجر الثاني أو التنازل له بدون أن يبدي أي تحفظ في شأن حقه على المستأجر الأصلي . ثانيا - إذا رضى المؤجر صراحة بإيجار المستأجر لشخص آخر أو بتنازله عن الإجارة له بدون أن يبدي أي تحفظ في شأن حقه على المستأجر الأصلي . (وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٢ : تبرا ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر ، سواء فيما يتعلق بضمان التنازل له في حالة التنازل عن الإيجار أو فيما يتعلق بما يفرضه عقد الإيجار الأصلي من التزامات في حالة الإيجار من الباطن ، إذا صدر من المؤجر قبول صريح أو ضمني بالتنازل عن الإيجار أو بالإيجار من الباطن دون إبداء أي تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي (وهذه الأحكام تتفق مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه لانه لم يجز للمستأجر التنازل عن الإيجار أو التنازل من الباطن بدون موافقة المؤجر بصيغة عامة .

مدينا • وفي هذه الحالة لا يكون المستأجر ضامنا لميسار المتنازل له ، لا عند المطالبة ولا عند قبول المؤجر • فاذا كان المتنازل له معسرا وقت قبول المؤجر ، لم يكن المستأجر ضامنا • ولو أسر المتنازل له عند المطالبة وكان موسرا قبل ذلك ، لم يكن المستأجر ضامنا كذلك • فالمستأجر اذن قد برئت ذمته نهائيا من كل التزام ، ولم يعد للمؤجر غير مدين واحد هو المتنازل له •

وقبول المؤجر اللاحق للتنازل قد يكون كما قدمنا قبولا صريحا أو قبولا ضمنيا • واذا كانت المادة ٥٩٧ مذنى سائلة الذكر اقتضت على القبول الصريح واستيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له دون أى تحفظ ، فليس هذا معناه أن القبول لا يجوز أن يكون الاقبولا صريحا أو قبولا ضمنيا مستخلاصا من استيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له • بل أى قبول ضمنى يكفى • وانما خص المشرع استيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له بالذكر ، لأن هذه هي الصورة الغالبة للقبول الضمنى • ذلك أن المؤجر ، عندما يقبل من المتنازل له إيجرة ولا يبدى عند استيفائها أنه يحتفظ بحقوقه قبل المستأجر (١) يكون قد دل بذلك على أنه انما استوفى الأجرة من المتنازل له باعتباره هو المدين بها وحده دون أن يكون أحد ضامنا له ، فيكون بذلك قد أخلى ذمة المستأجر من كل التزام (٢) ، وقد يستخلص القبول الضمنى من أية ظروف أخرى • مثل ذلك أن يطالب المؤجر المتنازل له بدفع الأجرة دون أن يستوفىها ، أو يطالبه بالالتزامات الأخرى كالقيام بالتأمينات الضرورية أو دفع تعويض عن تلف أصاب العين أو عن حريق ، سواء

(١) فان احتفظ المؤجر بحقوقه قبل المستأجر ، سواء عند استيفائه الأجرة من المتنازل له أو عند قبوله التنازل قبولا صريحا أو ضمنيا ، ظل المستأجر ضامنا للمتنازل له (استئناف ، مختلط ١٨ يونيو سنة ١٩٤٨ م ٥١ ص ٢١٦) •

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص ٢٦٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٤ ص ٤٢٩ - ص ٤٣٠ - محمد على أمام فقرة ١٧١ ص ٤١٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٢ ص ٢٧٣ •

كانت المطالبة مطالبة ودية أو مطالبة قضائية ، مادام المؤجر لم يتحفظ وهو يطالب المتنازل له فيذكر في وضوح أنه في مطالبته هذه لم يتخل عن ضمان المستأجر ولا يزال يعتبر هذا الأخير ضامنا للمتنازل في الوفاء بالتزامه .

والقبول اللاحق للمتنازل ليس له شكل خاص ، فقد يكون ضمنيا كما رأينا ، وإذا كان صريحا فقد يكون باعلان رسمي أو بكتابات مسجلة أو غير مسجلة ، بل قد يكون شفويا . ولكن عبء الإثبات يقع على المستأجر الذي يدعى براءة ذمته من الضمان .

وليس للقبول اللاحق للمتنازل ميعاد خاص ، ففي أى وقت بعد المتنازل يجوز أن يصدر هذا القبول .

(ب) علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر في حالة الإيجار من الباطن
٤٧٨ - بقاء عقد الإيجار الأصلي يحكم علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر :

الإيجار من الباطن ، على خلاف المتنازل عن الإيجار ، لا أثر له في الإيجار الأصلي ، ولا يتحول هذا الإيجار من المستأجر الأصلي كما يتحول في المتنازل . بل يبقى بحكم العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمؤجر ، وقد سبقت الإشارة الى ذلك (١) .

فيبقى المستأجر الأصلي اذن قائما يتوسط بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، ولا يختفى كما اختفى في المتنازل عن الإيجار . ويكون دائما للمؤجر بجميع الالتزامات التي يربتها الإيجار الأصلي في ذمة هذا الأخير ، ومدينا له بجميع الالتزامات التي يربتها الإيجار الأصلي في ذمته نحو المؤجر . غير أن ذمته تبرأ من التزاماته نحو المؤجر اذا قبل هذا الأخير صراحة أو ضمنا الإيجار من الباطن .

(١) انظر آنفا فقرة ٤٧٠ .

فنستعرض هذه المسائل المختلفة كما استعرضناها في التنازل عن
الايجار .

٤٧٩ - التزامات المؤجر نحو المستأجر الأصلي :

يبقى الايجار الأصلي كما قدمنا يرتب في ذمة المؤجر التزاماته
نحو المستأجر الأصلي . فيكون المؤجر ملتزما بتسليم العين للمستأجر
الأصلي لا للمستأجر من الباطن ، وملتزما نحو المستأجر الأصلي لا نحو
المستأجر من الباطن بتعهد العين بالصيانة وبضمان التعرض وبضمان
المعيوب الخفية (١) . وللمستأجر من الباطن أن يطالب بدوره المستأجر
الأصلي بالتزاماته طبقا لعقد الايجار من الباطن . هيقى المستأجر
الأصلي كما قدمنا وسيطا بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، يطالب
الأول ويطلبه الثانى .

٤٨٠ - التزامات المستأجر الأصلي نحو المؤجر :

وللمؤجر أن يطالب المستأجر الأصلي بالتزاماته الناشئة من عقد
الايجار الأصلي . فله أن يطالبه بالأجرة المتفق عليها في عقد الايجار
الأصلي ، كما له أن يطالبه بجميع الالتزامات الأخرى من استعمال
العين فيما أعدت له ، ومن المحافظة عليها ويدخل في ذلك الترميمات
التأجيرية والمسئولية عن الحريق (٢) ، ومن رد العين عند نهاية
الايجار ، ويكون المستأجر الأصلي مسئولا نحو المؤجر عن أعمال

(١) جيسوار ١ فقرة ٢٢٥ - لوران ٢٥ فقرة ٢٠٨ - بوسرى وفال ١
فقرة ١١٣٤ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٥٥٧ من ٧٨٢ - دى باج ٤ فقرة ٧٢٢
- الايجار للمؤلف فقرة ٤١٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ من ٤٦٢ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٩ من ٤٢٥ - محمد على امام فقرة ١٧١
من ٤١٤ - عبد المنعم البدر اوى من ١١٤ - منصور مصطفى منصور
فقرة ٢٢٦ من ٥٨١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٦ .

(٢) حتى لو حدث الحريق بفعل المستأجر من الباطن ، ويكون
المستأجر الأصلي مسئولا نحو المؤجر عن التعويض كله ، ولا يجوز له أن
يطلب مقاسمة المستأجر من الباطن اياه باعتباره مستأجرا معه ، فالقسمة =

المستأجر من الباطن لأنه ليس أجنبيا عنه (١) ، وبذلك تزداد مسؤولية المستأجر الأصلي اذ يصبح مسئولا لا عن أعماله فحسب بل أيضا عن أعمال المستأجر من الباطن . فاذا تلفت العين بخطأه هو أو بخطأ المستأجر من الباطن ، تحققت مسؤوليته نحو المؤجر (٢) .

والمستأجر من الباطن يكون مسئولا بدوره نحو المستأجر الأصلي عن التزاماته الناشئة عن عقد الايجار من الباطن (٣) . فيبقى المستأجر الأصلي هنا وسيطا بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، يطالبه الأول ويطلب الثاني .

٤٨١ - براءة ذمة المستأجر الأصلي من التزاماته نحو المؤجر :

قدمنا أن المادة ٥٩٧ من التقنين المدني تقضى بشأن تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر. فيما يتعلق بما يفرضه عقد الايجار الأصلي من التزامات : أولا - اذا صدر من المؤجر قبول صريح بالايجار من الباطن . ثانيا - اذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المستأجر من الباطن دون ان يعدى أى تحفظ فى شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي (٤) .

= لا تكون الا بين مستأجرين من مؤجر واحد ، لا بين مستأجر أصلي ومستأجر من الباطن (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٧ ص ٧٨١ - بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٨٧) .

(١) والى هذه المسؤولية عن المستأجر من الباطن كانت المادة ٤٥١/٣٦٨ من التقنين المدني القديم تشير حين قالت : « ضمن المستأجر الأصلي للمؤجر المستأجر من الباطن ... » .

(٢) جيووار ١ فقرة ٢٢٥ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٢١ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٤١٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص ٤٦٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٩ - استئناف مختلط ٤ يونيه سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٤٢٢ .

(٣) استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٢٢ م ٤٥ ص ٢٨٦ .

(٤) انظر آنفا فقرة ٤٧٧ - فاذا تبين من الظروف ان المؤجر بقبضه الأجرة من المستأجر من الباطن لم يرد ان يخلى مسؤولية المستأجر الأصلي ، بقى هذا ملتزما . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بان قبول المؤجر =

وتقبل المؤجر للايجار من الباطن ، كقبوله للتنازل عن الايجار ، هو قبول آخر لاحق للايجار من الباطن غير قبوله الضمني السابق على الايجار من الباطن . وهذا القبول الآخر معناه أنه قبل المستأجر من الباطن بالذات مدينا له بعد أن عرفه ، وقد كان لا يعرفه وقت قبوله الضمني السابق على الايجار من الباطن اذ لم يكن موجودا في ذلك الوقت (١) . ومادام المؤجر بعد أن عرف شخص المستأجر من الباطن قد قبله مدينا ، فيمكن تحليل ذلك على الوجه الآتي : المؤجر وهو دائن المستأجر الأصلي انفق مباشرة مع المستأجر من الباطن على حوالة الالتزامات التي في ذمة المستأجر الأصلي الى ذمة المستأجر من الباطن ، فنتحول هذه الالتزامات من ذمة المستأجر الأصلي ويبرأ منها ، ويحل محله فيها المستأجر من الباطن طبقا لأحكام حوالة الدين ، فقد نصت المادة ٣٢١ مدني على أنه « يجوز أيضا أن تتم حوالة الدين باتفاق بين الدائن والمحال عليه يتقرر فيه أن هذا يطل محل المدين الأصلي في التزامه » (٢) . ولكن حوالة الدين هذه تتحدد بمقدار ما في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي . فإذا كانت الأجرة في الايجار الأصلي أكثر من الأجرة في الايجار من الباطن ، رجع المؤجر على المستأجر

= قبض بعض الأجرة من باطن مستأجره لا يفلى المستأجر الأصلي من الضمان ، لا سيما أنه لم يزل يدفع بعض الأجرة ويأمر المستأجر من باطنه بدفع الباقي (استئناف وطني ١٠ فبراير سنة ١٩١٠ الحرق ١٦ ص ١٢١) .

(١) انظر آنفا فقرة ٤٧٧ .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص ٤٦٥ - ص ٤٦٦ - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨٢ ص ٤٤٣ (حيث يجعل الانابة أساسا لرجوع المؤجر على المستأجر من الباطن) - ولما كانت حوالة الدين غير معروفة في التقنين المدني الفرنسي (ولا في التقنين المدني المصري القديم) ، فإن الفقه الفرنسي يقيم براءة ذمة المستأجر الأصلي من التزاماته نحو المؤجر على الإبراء . ذلك أن للمؤجر في القانون الفرنسي دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن كما سنرى ، وهو في الوقت ذاته دائن للمستأجر الأصلي فيبرئه من الدين ، ويستبقى المستأجر من الباطن وحده مدينا له (بودرى وقال ١ فقرة ١١٢٧ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٧ ص ٧٨٢) . وهناك رأي آخر في =

من الباطن بالأجرة المقررة في الايجار من الباطن (١) ، ورجع بالزيادة على المستأجر الأصلي اذ أن هذا لم تبرأ ذمته من الاجرة عن طريق حوالة الدين الا بمقدار الاجرة المستحقة له في ذمة المستأجر من الباطن . أما اذا كانت الاجرة في الايجار الأصلي أقل من الاجرة في الايجار من الباطن ، فان المؤجر يرجع على المستأجر من الباطن بالأجرة المقررة في الايجار الأصلي ، ويرجع المستأجر الأصلي بالزيادة على المستأجر من الباطن (٢) . واذا كانت الاجرة في الايجار الأصلي معادلة للاجرة في الايجار من الباطن ، رجع بها المؤجر على المستأجر من الباطن ، ولا يرجع المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن كل منهما على الآخر بشيء (٣) . وقس على الاجرة سائر التزامات المستأجر الأصلي ، فهي تنتقل عن طريق حوالة الدين الى ذمة المستأجر من الباطن بمقدار ما في ذمة هذا الأخير للمستأجر الأصلي (٤) .

ويخلص من ذلك أن المستأجر الأصلي تبرأ ذمته من التزاماته نحو المؤجر اذا قبل هذا الأخير صراحة أو ضمنا الايجار من الباطن بعد

= الفقه الفرنسي يذهب الى ان المستأجر الأصلي اناب المستأجر من الباطن في الوفاء بالتزاماته اناية كاملة ، فتجددت التزامات المستأجر الأصلي بتغيير المدين (جيوار ١ فقرة ٢٢٦) .

(١) وتبرأ ذمة المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي من الاجرة المقررة في الايجار من الباطن ، اذ أن المستأجر من الباطن يكون قد وفى مقدار هذه الاجرة للمؤجر عن المستأجر الأصلي ، فتقع المقاصة بين الدينين (سليمان مرقس فقرة ٢٥٥ ص ٤٦٧) .

(٢) وذلك لأن ذمة المستأجر من الباطن لم تبرأ من الاجرة نحو المستأجر الأصلي الا بمقدار ما دفعه للمؤجر ، وهو أقل مما عليه للمستأجر الأصلي ، فتقع المقاصة بمقدار الأقل من الدينين ، ويرجع المستأجر الأصلي بالزيادة على المستأجر من الباطن .

(٣) وهنا تقع المقاصة بين ما دفعه المستأجر من الباطن للمؤجر وبين ما في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي ، والمقداران متعادلان ، فتستغرق المقاصة كلا من الدينين .

(٤) وتنتقل كذلك حقوق المستأجر الأصلي الى المستأجر من الباطن ، فيستطيع هذا الأخير أن يرجع على المؤجر بالتعويض عما اصابه من اضرار =

حصوله • وما قلناه في شأن هذا القبول ، من حيث جواز استخلاصه ضمنا من استيفاء المؤجر الأجرة مباشرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ ومن غير ذلك من الظروف التي يمكن استخلاص القبول الضمني منها ، ومن حيث شكل القبول وميعاده ، ينطبق هنا أيضا (١) •

٤٨٢ - أهم الفروق بين التنازل عن الايجار والايجار من الباطن من حيث علاقة المستأجر بالمؤجر :

ويخلص من استعراض علاقة المستأجر بالمؤجر في حالة التنازل عن الايجار والايجار من الباطن ، على النحو الذي قدمناه ، أن هناك فروقا بين التنازل عن الايجار والايجار من الباطن ، ترجع هي أيضا الى أن العلاقة في التنازل عن الايجار هي علاقة حوالة ، وهي علاقة ايجار في الايجار من الباطن • ونذكر من هذه الفروق ما يأتي :

١ - في التنازل عن الايجار المستأجر لا يكون دائئا للمؤجر ، أما في الايجار من الباطن فإن المستأجر يبقى دائئا للمؤجر بجميع الالتزامات الناشئة من عقد الايجار الأصلي •

٢ - في التنازل عن الايجار المستأجر لا يكون مدينا للمؤجر الا بالضمان ، أما في الايجار من الباطن فإن المستأجر يبقى مدينا للمؤجر بجميع الالتزامات الناشئة من عقد الايجار الأصلي •

٣ - وبالجملة يختلف المستأجر في التنازل عن الايجار كوسيط

لما كان التنازل عن الايجار حوالة حق وحوالة دين كما قدمنا ، بين المؤجر والمتنازل له عن الايجار الا فيما يتعلق بالضمان ، أما في الايجار من الباطن فيبقى المستأجر وسيطا بين الاثنيين •

= بسبب عيب خفي في العين المؤجرة (استئناف مختلط ٢١ مارس سنة ١٩١٢ م ٢٤ من ٢٢٢) •

(١) انظر آنفا فقرة ٤٧٧ في آخرها •

٢ - علاقة المؤجر بالمتنازل عن الايجار وبالمستأجر من الباطن

(١) علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الايجار

٤٨٣ - قيام علاقة مباشرة مابين المؤجر والمتنازل له عن الايجار :
لما كان التنازل عن الايجار حواله حق وحواله دين كما قدمنا ،
فان المتنازل له عن الايجار تنتقل اليه بحواله الحق حقوق المستأجر
الأصلي قبل المؤجر فيجوز له أن يطالبه بها مباشرة ، وتنتقل اليه
بحواله الدين التزامات المستأجر الأصلي نحو المؤجر فيجوز لهذا أن
يطالب بها المتنازل له مباشرة .

ومن ثم تقوم علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن الايجار ،
بموجبها يستطيع المؤجر أن يطالب المتنازل له عن الايجار بجميع
التزامات المستأجر ، ويستطيع المتنازل له عن الايجار أن يطالب المؤجر
بجميع حقوق المستأجر . فيكون لكل منهما أن يرفع دعوى مباشرة
على الآخر . ويختفى من بينهما المستأجر كوسيط .

٤٨٤ - للمتنازل له عن الايجار رفع دعوى مباشرة على المؤجر :
فالممتنازل له عن الايجار رفع دعوى مباشرة على المؤجر يطالبه
شيئا بالتزاماته ، كأن يطالبه بتسليم العين المؤجرة اذا كانت لا تزال
تحت يده ، أو القيام بالترميمات الضرورية ، أو ضمان التعرض ،
أو ضمان العيوب الخفية (١) .

وقد سبق أن بينا السبب في ذلك ، فالمستأجر الأصلي ، وهو دائن
للمؤجر بالتزامات هذا الأخير ، حول حقه للممتنازل له عن الايجار ، فحل
هذا محله وأصبح الدائن المباشر للمؤجر ، وهذا طبقا لقواعد حوالة
الحق (٢) . ويترتب على ذلك أن للمؤجر أن يتمسك قبل المتنازل له

(١) استئناف مختلط ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ١٠ .
(٢) لوران ٢٥ فقرة ٢١٠ - جيزار ١ فقرة ٣٣٧ - هيك ١٠ فقرة ٢٨٢ -
بودرى وقال ١ فقرة ١١٢٩ - بيدان ١١ فقرة ٥٠٣ ص ٤٥١ - أوبريورد =

بالدفع التي كان له أن يتمسك بها قبل المستأجر وقت نفاذ التنازل في حقه ، كما يجوز له أن يتمسك بالدفع المستمدة من عقد التنازل (م ٣١٢ مدني) • ومن ثم يجوز للمؤجر أن يدفع رجوع التنازل له عليه بأن عقد التنازل باطل ، أو بأن هذا العقد غير سار في حقه لأنه أخل بشرط مانع في عقد الايجار الأصلي • كذلك للمؤجر أن يحتج على التنازل له بأن عقد الايجار الأصلي ذاته باطل أو قابل للإبطال ويطلب ابطاله أو قابل للفسخ ويطلب فسخه ، وله أن يحتج اذا رجع عليه التنازل له بتمويض عن عيب خفي في العين المؤجرة بمقاصة قضائية تقع بين هذا التعويض وبين ما تأخر في ذمة المستأجر الأصلي من الأجرة (١) •

٤٨٥ - للمؤجر رفع دعوى مباشرة على التنازل له عن الايجار :

كذلك للمؤجر أن يرفع دعوى مباشرة على التنازل له عن الايجار يطالبه فيها بالتزامات المستأجر نحو ، غيطلابه مباشرة بدفع الأجرة ،

= واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ من ٢٥٨ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٩ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٦ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ من ٥٨٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٣ - استئناف مختلط ١٣ نوفمبر سنة ١٩٠٠ م ١٢ من ١٠ •

(١) كولان وكابيتان ودي لامور انديير ٢ فقرة ١٠٢٩ - وينبني على ما تقدم ان التنازل عن الايجار لا يرجع بطريق الدعوى المباشرة على المؤجر في حق لا يكون هذا الأخير قد تعهد به في الايجار الأصلي • وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأن الدعوى المباشرة التي يجوز للمتنازل له رفعها على المؤجر هي التي يرفعها مطالباً بحقوق الاجارة التي حصل له التنازل عنها ، من مثل تسليم العين المؤجرة وغير ذلك من التزامات المؤجر • أما في صورة ما اذا كانت الاجارة قد قضى فيها للمؤجر نهائياً بالفسخ في مواجهة المستأجر والمتنازل له ، واعيدت الأرض الى المؤجر ، ورجع التنازل له على التنازل بما كان دفعه معجلاً من الايجار بما استحقه بسبب الفسخ ، فلا يجوز للمتنازل له أن يضمن المؤجر (نقض مدني ١٦ أبريل سنة ١٩٣٦ مجموعة عمر ١ رقم ٢٤٩ من ١٠٩٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٩ من ٤٧٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٥ من ٤٣١ هامش ١) •

وباستعمال العين فيما أعدت له ، وبالمحافظة عليها ويحظر في ذلك القيام بالترميمات التأجيرية والمسئولية عن الحريق ، ويرد العين (١) .
وقد سبق أن بينا السبب في ذلك أيضا ، فالمستأجر الأصلي ، وهو مدين للمؤجر بالتزاماته نحوه ، حول هذه الالتزامات للمتنازل له عن الإيجار ، فحل هذا محله وأصبح المدين المباشر للمؤجر ، وهذا طبقا لقواعد حوالة الدين (١) .

(١) فليترجم المتنازل له نحو المؤجر بنفس الالتزامات التي كان المستأجر يلتزم بها ، فيدفع مثلا نفس الأجرة وفي نفس المواعيد ، ويستعمل العين في نفس الغرض ، ويردها عند نهاية الإيجار الأصلي إذا كانت مسددة التنازل تمتد فترة مدة الإيجار الأصلي . على أن الأسباب المتعلقة بشخص المستأجر والتي من شأنها أن تنهى الإيجار ، كالأعباس والأفلاس والوفاة ، يعتد فيها بشخص المتنازل له لا بشخص المستأجر ، لأن المتنازل له قد أصبح بالتنازل هو المستأجر وانقطعت صفة المستأجر للمتنازل (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٥ ش ٤٢١ هامش ٣ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٩ ص ٢٧٩ هامش ٢ - وانظر أيضا فقرة ٤٦٧ في الهامش) .

وينتقل الإيجار إلى المتنازل له خاضعا للقانون الذي كان ساريا وقت إبرام هذا الإيجار . فإذا كان هذا الوقت قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وتنازل المستأجر عنه بعد ذلك ، فإن المؤجر لا يلتزم نحو المتنازل له بإجراء الترميمات الضرورية طبقا للتعنين المضى ، كما كان لا يلتزم بذلك نحو المستأجر المتنازل (سليمان مرقس فقرة ٢٥٩ ص ٤٧٩ - ص ٤٨٠) .

ولما كان المتنازل له يحل محل المستأجر ، فإن المؤجر إذا رجع بالدعوى المباشرة على المتنازل له لاستيفاء الأجرة مثلا ، وكان الإيجار الأصلي ثابتا في سند رسمي ، جاز للمؤجر أن ينفذ مباشرة بموجب هذا السند الرسمي على أموال المتنازل له كما كان ينفذ بموجب هذا السند على أموال المستأجر حتى لو كان عقد التنازل غير ثابت في سند رسمي (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٨ - الوسيط الجزء الثالث ، الطبعة الثانية المتقحة ، المجلد الأول فقرة ٢٩٤) . وهذا بخلاف الإيجار من الباطن ، فإن المؤجر لو رجع بالدعوى المباشرة على المستأجر من الباطن لا يستطيع أن ينفذ بموجب السند الرسمي الثابت فيه عقد الإيجار الأصلي إذا لم يكن عقد الإيجار من الباطن ثابتا في سند رسمي (أنظر عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨٣ ص ٤٤٤ هامش ٢) .

(٢) ولا يرجع المؤجر على المتنازل له بالدعوى المباشرة إلا بما ترتب من الالتزامات بعد التنازل ، فلا يرجع عليه بالأجرة التي استحققت في ذمة المستأجر قبل التنازل (بلانويل وريبيير ٩٠ فقرة ٥٦٠) . ومع ذلك فقد قضيان المتنازل له يكون مسئولاً فنهاية الإيجار عن التلف بالعين المؤجرة =

وهذا التحليل مسلم به في التقنين المدني الجديد ، لأن هذا التقنين يعرف حوالة المدين كما يعرف حوالة الحق (١) . ولكن التقنين المدني الفرنسي والتقنين المدني المصري القديم لا يعرفان حوالة الدين كما قدمنا . ومع ذلك فإن المؤجر في التقنين المصري القديم أن يرغم دوى مباشرة على المتنازل له عن الايجار . ويعمل ذلك « بأن المستأجر الأصلي ، حين تنازل عن التزاماته انما اتفق مع المتنازل له عن الايجار على أن يقوم هو بهذه الالتزامات ، وهذا اشتراط لمصلحة المؤجر (pour autrui stipulation) ، وغنى عن البيان أن المشتري لفائدته التعمد (beneficiaire) يكون له حق مباشر (droit propre) قبل المتعمد (promettant) متى قبل الانتفاع بهذا التعمد ، ورجوع المؤجر على المتنازل له عن الايجار يعد قبولاً ضمناً لما اشترطه المستأجر الأصلي (stipulant) لفائدته » (٢) .

أما في فرنسا فإنه من المسلم به أنه يجوز للمؤجر أن يرغم على المتنازل له الدعوى غير المباشرة باسم مدينه المستأجر الذي هو دائن في

= ولا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات أن هذا التلف كان موجوداً قبل التنازل (نقض فرنسي ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٢ جازيت دي باليه ١٩٥٢ - T C انظر Ball ٥٨ - ٥٩ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٠ ص ٧٨٧ - وانظر عكس ذلك وأن التنازل له لا يكون مسؤولاً عن التلف الذي أحدثه المستأجر بالعين قبل التنازل بوندي وقال ١ فقرة ١١٤١ مكررة) .

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٥٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٠٣ - ويترتب على ذلك أن للمتنازل له عن الايجار أن يتمسك قبل المؤجر بالدفع التي كان للمستأجر الأصلي أن يتمسك بها ، كما يجوز له أن يتمسك بالدفع المستمدة من عقد التنازل (م ٢٢٠ مدني) فيستطيع أن يحتج بأن عقد التنازل باطل أو بأنه قابل للإبطال أو قابل للفسخ ، كما يستطيع أن يحتج إذا طوّل بالأجرة بمقاصة قضائية بين الأجرة وبين تعويض يستحقه المستأجر الأصلي قبل المؤجر بسبب ترميمات ضرورية قام بها في العين والمؤجر ملتزم بها . وقد قدمنا مثل هذا في رجوع المؤجر على المتنازل له عن الايجار (انظر أنفا فقرة ٤٨٤) . وللمتنازل له أن يتمسك بانقاص الأجرة لعجز في مساحة العين المؤجرة (استئناف مختلط ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٠ م ١٣ ص ١٠) .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٧ .

الوقت ذاته للمتنازل له ، فقد نزل له عن حقوقه في مقابل تعهد المتنازل له أن يفي للمؤجر بالتزامات المستأجر (١) . ويسامون كذلك في فرنسا ، بأن المؤجر أن يرجع بدعوى مباشرة على المتنازل له عن الإيجار ، أما عن طريق تدخل المؤجر وقبوله انابة المستأجر للمتنازل له في الوفاء بالتزاماته انابة كاملة تتطوى على تجديد بتغيير المدين أو انابة غير كاملة تستبقى المستأجر مدينا الى جانب المتنازل له (٢) ، وإما عن طريق اشتراط المستأجر على المتنازل له أن يفي بالتزاماته للمؤجر فيكون هذا اشتراطا لمصلحة الغير أكسب المؤجر حقا مباشرا قبل المتنازل له (٣) . وفي غير هاتين الحالتين يحول دون التسليم بالدعوى المباشرة من الناحية القانونية المحضة أن حوالة الدين غير معروفة في القانون الفرنسي (٤) ، وأن التنازل إنما أبرم بين المستأجر والمتنازل له فالمؤجر ليس طرفا فيه فلا يتعدى اليه أثره (res inter alios) ولا يكسب منه حقا مباشرا (٥) . ولكن الاعتبارات العملية تغلبت ، وسلم القضاء الفرنسي ومعه كثير من الفقهاء بأن يكون للمؤجر دعوى مباشرة يطالب بها المتنازل له بالتزامات المستأجر ، فان المتنازل له قد انتقلت اليه حقوق المستأجر فمما ييسط الأمور أن تنتقل اليه أيضا التزاماته ، ولأن المتنازل له هو الذى يحوز العين المؤجرة فهو الذى يستطيع عمليا أن يقوم بالتزامات المستأجر من استعمال العين فيما أعدت له ومن المحافظة عليها ومن ردّها (٦) .

-
- (١) جيوار ١ فقرة ٢٣٧ - بوردى وقال ١ فقرة ١ فقرة ١١٤٠ -
بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٠ ص ٧٨٥ .
(٢) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٠ ص ٧٨٥ - بلانيول وريبير وبولانجيه
٢ فقرة ٢٦٨٨ - كولان وكابيتان ودي لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٢٩ .
(٣) بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٥٦٠ ص ٧٨٥ - باريس ٢٢ يونيو سنة
١٨٩٤ داللو ٩٥ - ٢ - ٧١ .
(٤) جوسران ٢ فقرة ١٢٢٥ .
(٥) لوران ٢٥ فقرة ٢١١ .
(٦) نقض فرنسي ٤ نوفمبر سنة ١٨٦٣ داللو ٦٤ - ١ - ٣٨ - ٢٣
مايو سنة ١٨٧٠ داللو ٧٢ - ١ - ٩٩ - باريس ٢٦ فبراير سنة ١٨٧٢ =

٤٨٦ - تعاقب المتنازل لهم عن الايجار :

وقد يتعاقب المتنازل لهم عن الايجار ، فيتنازل المستأجر عن
الايجار الى (أ) ، ثم يتنازل (أ) الى (ب) . وفي هذه الحالة يكون
للمؤجر دعوى مباشرة على (ب) المتنازل له الثانى بموجب حواله الدين
التي تمت بين (أ) المتنازل له الأول و (ب) المتنازل له الثانى ، ويكون
(أ) ضامنا لـ (ب) فى الوفاء بالالتزامات للمؤجر ، ويتحمل من
الضمان اذا قبل المؤجر دون تحفظ التنازل الثانى بعد حصوله .
وغنى عن البيان أن (ب) المتنازل له الثانى يكون له أيضا دعوى
مباشرة قبل المؤجر بموجب حواله الحق التي تمت بين (أ) المتنازل له
الأول و (ب) المتنازل له الثانى (١) .

(ب) علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن

٤٨٧ - علاقة غير مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن :

أما المؤجر والمستأجر من الباطن فلا تربطهما علاقة مباشرة (٢) ،
فالمؤجر لم يئجر الا للمستأجر الأصلي وعقد الايجار الأصلي هو الذى

= داللو ٧٧ - ٥ - ٢٨٧ - ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٦ داللو ٩٧ - ٢ - ٥١٥
- ليون ٥ ديسمبر سنة ١٩٢٨ داللو الأسبوعى ١٩٣٩ - Som. ١٤ - جبران
١ - فقرة ٢٤٠ - بوردى وقال ١ - فقرة ١١٤٠ - بيدان ١١ - فقرة ٥٠٢ ص ٤٥١
- بلانيول وريبير ١٠ - فقرة ٥٦٠ - اوبرى ورو واسمان ٥ - فقرة ٣٦٨
ص ٢٥٨ - انسيكلوبيدى داللو ٣ لفظ Louage - فقرة ٦٣٤ وما بعدها -
جوسران ٢ - فقرة ١٢٢٦ - كولان وكسليتان ودى لامور انسدير ٢ - فقرة
١٠٣٩ (ويذهبون الى أن التنازل عن الايجار يتضمن فى ذاته اشترطا
لمصلحة المؤجر ، ما لم يتبين من التنازل غير ذلك) .
(١) ولما كان (١) المتنازل له الأول قد حول حقوقه الى (ب) المتنازل
له الثانى ، فلا يكون له الحق فى الرجوع على المؤجر بالدعوى المباشرة -
انظر عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٧٦ - وانظر المسألة فى عهد التقنين
المدنى القديم فى الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٧ ص ٥٣٥ هامش ٢ - وفى القاتون
الفرنسي بوردى وقال ١ - فقرة ١١٥٨ - فقرة ١١٦٤ - بلانيول وريبير ١٠
فقرة ٥٦٢ .
(٢) نقض مدنى ٢٥ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة عمر ٥ رقم ٢٩٣

يحكم العلاقة فيما بينهما ، وكذلك المستأجر من الباطن لم يستأجر الا
من المستأجر الأصلي وعقد الايجار من الباطن هو الذى يحكم العلاقة
فيما بينهما (١) ، وقد تقدم بيان ذلك . فالمستأجر الأصلي يتوسط اذن
كتاعدة عامة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن . فلا يجوز للمستأجر
من الباطن أن يطالب مباشرة المؤجر بالتزاماته ، كما لا يجوز للمؤجر أن
يطالب مباشرة المستأجر من الباطن بالتزاماته الا فى حالات معينة حددها
القانون . وتتناول كلا من هاتين المسألتين .

٤٨٨ - لا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب مباشرة المؤجر بالتزاماته :

المستأجر من الباطن مستأجر من المستأجر الأصلي لا من المؤجر ،
فله أن يطالب المستأجر الأصلي بالتزامات المؤجر كما تقدم ، ولكن ليس
له أن يطالب المؤجر بذلك . فلا يجوز أن يطالبه بتسليم العين اذا لم
يكن قد تسلمها وكانت لا تزال فى يد المؤجر ، ولا يجوز أن يطالبه باجراء
الترميمات الضرورية ، ولا يجوز أن يرجع عليه مباشرة بدعوى الضمان
للمعرض أو للعيوب الخفية . والمستأجر الأصلي هو الذى يجوز له ذلك
قبلك المؤجر . وانما يجوز للمستأجر من الباطن ، وهو دائن للمستأجر
الأصلى بهذه الالتزامات ، أن يستعمل دعوى هذا الأخير فيرجع على
المؤجر بالدعوى غير المباشرة (٢) .

= وقد قضت محكمة النقض بأن الأصل - وعلى ما جرى قضاءه هذه
المحكمة - أن عقد الايجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر
من الباطن والمؤجر الاصلى لانعدام التعاقد بينهما الا فى حدود ما تقضى به
المادتان ٥٩٦ و ٥٩٧ من القانون المدنى خاصا بالاجرة حتى ولو كان مصرحا
للمستأجر بالتأجير من الباطن (نقض مدنى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٧٧ مجموعة
٩ أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٢٠ صفحة ١٢٧٨) .

(١) ولكن الايجار من الباطن يكون نافذا فى حق المؤجر ولو لم يكن
ثابت التاريخ فلا يجوز للمؤجر أن يطلب اخراج المستأجر من الباطن من العين
الا اذا كان المستأجر الاصلى ممنوعا من الايجار من الباطن (استثناءات مختلط
٦ بونيه سنة ١٨٨٩ م ١ ص ١٦٨ - ٥ ديسمبر سنة ١٨٩٥ م ٨ ص ٣٠) .
(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ -
عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ - من ٤٣٧ - عبد المنعم البدرائى =

على أن هناك رأيا مرجوحا في الفقه الفرنسي يعطى للمستأجر من الباطن دعوى مباشرة قبل المؤجر ، على أساس أن المستأجر الأصلي وهو يؤجر من باطنه دون أن يمنعه المؤجر من ذلك يكون ممثلا للمؤجر فيلزمه بموجب عقد الايجار من الباطن (١) . ولكن مجرد عدم منع المؤجر للمستأجر الأصلي من أن يؤجر من الباطن ، بل وترخيصه الصريح له في ذلك ، لايعنى اطلاقا أن المستأجر الأصلي يمثل المؤجر ، وهو يؤجر من باطنه . فالمؤجر لم يأذن للمستأجر الأصلي في تمثيله هذا ، ولم يكن طرفا في عقد الايجار من الباطن ، فمن حقه أن يتجاهل المستأجر من الباطن ، ولا يعترف الا بمن تعاقد معه وهو المستأجر الأصلي (٢) .

ولا يمكن أن توجد علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر ، فيرجع الأول بدعوى مباشرة على الثاني ، الا اذا قبل بالمؤجر صراحة أو ضمنا الايجار من الباطن بعد حصوله ، وعندئذ يكون للمؤجر أيضا دعوى مباشرة قبل المستأجر من الباطن ، وسنعود الى هذه المسألة فيما يلي . ويمكن أيضا أن يرجع المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة على المؤجر اذا ارتكب هذا أو أحد تابعيه خطأ ألحق ضررا بالمستأجر من

= ص ١١٥ منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٧ ص ٢٧٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٠٩ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٤٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٩ - كولان وكابيتان ودی لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٤٠ (ويذمبون الى أنه لما كان التزام المؤجر هو التزام بعمل يتعلق بشئ معين ، فان هذا الالتزام ينأى بطبيعته عن مزاحمة سائر دائئى المستأجر الأصلي ، بذلك تكفل الدعوى غير المباشرة للمستأجر من الباطن نفس الزايبا التى للدعوى المباشرة . أما اذا رجع المستأجر من الباطن على المؤجر ببطلان من النقود ، كما اذا رجع بتعويض عن عيب خفى فى العين المؤجرة ، فهنا يظهر الفرق بين الدعوى غير المباشرة حيث يتحمل المستأجر من الباطن المزاحمة والدعوى المباشرة حيث لا يتحملها - انظر آنفا فقرة ٤٥١) .

(١) جيوار ١ فقرة ٢٢٩ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٩ .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ١١١ - هيك ١٠ فقرة ٢٠٩ - بودرى وقال ١ فقرة ١١٤٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٥٥٩ ، سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٦٩ - ص ٤٧٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٢٨ .

الباطن ، فمعتدئ يرجع هذا الأخير على المؤجر بدعوى المسؤولية التقصيرية لا بدعوى المسؤولية العقدية (١) .

١٩٨١

٤٨٩ - والأصل أنه لا يجوز للمؤجر أن يطالب مباشرة المستأجر من الباطن بالتزاماته :

وكذلك لا يجوز للمؤجر في القانون المصري ، كتعادة عامة ، أن يطالب مباشرة المستأجر من الباطن بالتزاماته . فإذا أراد المطالبة بالأجرة ، أو باستعمال العين فيما أعدت له ، أو بالحفاظ عليها ويحفل في ذلك المطالبة بالتزميمات التأجيرية وبالمسؤولية عن الحريق ، أو برد العين

(١) بودرى وقال ١١٤٣ - بالنيل وريبيير ١٠ فقرة ٥٥٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٣٩ هامش ١ - محمد كامل مرسى ١٩٥ ص ٢٥٢ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لئن كانت العلاقة بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن - فيما عدا التزام الأخير بأن يؤدي للآول مباشرة ما يكون ثابتا في ذمة المستأجر الأصلي من الأجرة من وقت انذار المؤجر له عن المدة التي تلى الانذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من القانون المدني - غير مباشرة ، الا انه يجوز للمستأجر من الباطن أن يرجع مباشرة على المؤجر بدعوى المسؤولية التقصيرية اذا ارتكب المؤجران احد تابعية خطأ الحق ضررا بالمستأجر من الباطن . واذا كان الثابت مما سجله الحكم المطعون فيه ان الشركة المطعون ضدها الاولى أجرت للمطعون ضده الثاني طابقا في عمارة تملكها ، وصرحته له في العقد بتأجير كل أو بعض العرن المؤجرة من الباطن وأن المطعون ضده الثاني أجر من باطنه للطاعن شقة في ذلك الطابق ، وأن الطاعن وهو المستأجر من الباطن اقام الدعوى على المؤجرة الأصلية يطلب تعويض عما لحقه من اضرار استنادا الى المسؤولية التقصيرية، وقضت له محكمة أول درجة بالتعويض الذي طلبه بعد ان خلصت الى توافر اركان هذه المسؤولية ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض هذه الدعوى تأسيسا على عدم جواز رجوع المستأجر من الباطن على المؤجر الأصلي بدعوى المسؤولية بعد أن انتهى الى قيام علاقة عقدية بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن أساسها عقد الإيجار من الباطن المضمن شرط الاعفاء من المسؤولية وذلك من مجرد تصريح المؤجر في عقد الإيجار للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه (نقض مدني في ٣٠ ابريل ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ١٧٢ صفحة ٧٩٦) .

عند انتهاء الايجار ، فانما يطالب المستأجر الأصلي بذلك لأنه هو المدين له مباشرة بهذه الالتزامات بموجب عقد الايجار الأصلي (١) .

وانما يطالب المستأجر من الباطن المؤجر بطريق الدعوى غير المباشرة وبإسم مدينه المستأجر الأصلي ، فان هذا دائن للمستأجر من الباطن بموجب عقد الايجار من الباطن ، والمؤجر يستعمل دعوى مدينه المستأجر الأصلي قبل مدين مدينه المستأجر من الباطن (٢) . وتترتب على ذلك النتائج الآتية : ١ - اذا لم يجد المؤجر غير دعوى المستأجر الأصلي يستعملها ضد المستأجر من الباطن ، فما يحكم به على هذا الأخير يشترك فيه المؤجر وبقية دائني المستأجر الأصلي شركة الغرماء . ٢ - اذا طالب كل من المؤجر والمستأجر الأصلي المستأجر من الباطن بالأجرة ، تعين على الأخير دفعها للمستأجر الأصلي دون المؤجر . ٣ - للمستأجر من الباطن أن يدفع دعوى المؤجر بكل الدفعات التي كان يستطيع أن يدفع بها دعوى المستأجر الأصلي ، كالمقاصة والبراء والتجديد ، لأن المؤجر انما يطالب المستأجر من الباطن بإسم المستأجر الأصلي . ٤ - مادام المؤجر ليس له الرجوع مباشرة على المستأجر من الباطن ، فليس لدائني المؤجر أن يحجزوا حيز ما للمدين لدى النسيب تحت يد المستأجر من الباطن (٣) .

(١) استئناف مختلط ٤ يونية سنة ١٩٢٩ م ٤١ ص ٤٢٢ .
(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٤٢١ - سليمان مرقس فقيرة ٢٥٦ ص ٤٦٨ - ص ٤٦٩ - عيد الفتاح عبد الباقي فقيرة ٢٨١ ص ٤٢٧ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٠٧ ص ٢٧٨ .

(٣) انظر في هذه النتائج الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٤ - الوسيط الجزء الثاني ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثاني فقرة ٥٥٦ - ويقال عادة ان من النتائج التي تترتب على الدعوى غير المباشرة انه اذا كان لدى المؤجر سند واجب التنفيذ ضد المستأجر الأصلي ، لم يستطع أن ينفذ به ضد المستأجر من الباطن مادام ليس له الحق في مطالبته مباشرة (سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٦٩ - استئناف مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ ص ٧٢ - وانظر ايضا في الفقه والقضاء الفرنسيين : جيوار =

وكان مقتضى أن المؤجر لا يستطيع أن يطالب المستأجر من الباطن إلا بطريق الدعوى غير المباشرة أنه لا يستطيع أن يطالبه مباشرة بالأجرة . ولكن سنرى أن هناك نصا خاصا في التتقين المدنى الجديد يعطى للمؤجر الحق في مطالبة المستأجر مباشرة بالأجرة بشروط معينة . كذلك للمؤجر حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن بمقدار ما استحق من الأجرة على هذا الأخير للمستأجر الأصلي إذا كان المستأجر الأصلي غير ممنوع من الايجار من الباطن (١) ، وبمقدار ما يستحقه من الأجرة قبل المستأجر الأصلي إذا كان هناك شرط مانع من الايجار من الباطن ، وقد تقدم بين ذلك (٢) . ومن مقتضى حق الامتياز هذا أن المؤجر يستطيع أن يتقدم على بقية دائنى المستأجر من الباطن في استيفاء الأجرة المستحقة له قبل المستأجر الأصلي من ثمن منقولات المستأجر من الباطن الموجودة بالعين المؤجرة (٣) .

أما في القانون الفرنسى ، فإذا كان رجوع المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة على المؤجر رأيا مرجوحا كما رأينا (٤) ، فإن رجوع

= ١ فقرة ٢٤٢ - بودرى وفال ١ فقرة ١١٧٨ - كولان وكابيتان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٤٠ ص ٦٨٩ - نقض فرنسى ٤ نوفمبر سنة ١٨٦٢ داللون ٦٢ - ١ - ٣٦) . ويرد على هذا أنه لو كان للمؤجر دعوى مباشرة ضد المستأجر من الباطن ، لما استطاع - هنا أيضا - أن ينفذ على أمواله بسند الايجار الأصلي إذا كان هذا السند رسميا . ذلك أن المؤجر يستمد الدعوى المباشرة في هذه الحالة من عقد الايجار من الباطن لا من عقد الايجار الأصلي، فإذا كان عقد الايجار من الباطن في سند عرقى لم يستطيع المؤجر أن ينفذ على أموال المستأجر من الباطن بالسند الرسمى لعقد الايجار الأصلي (انظر أنفا فقرة ٤٨٥ في الهامش - الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثانى فقرة ٥٥٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨٣ ص ٤٤٤ هامش ٢) .

(١) سواء نص فى عقد الايجار من الباطن على الترخيص فى الايجار من الباطن أو لم ينص على ذلك (انظر أنفا فقرة ٣٦٠) .

(٢) انظر أنفا فقرة ٣٦٠ .

(٣) الايجار للمؤلف فقرة ٤٢١ .

(٤) انظر أنفا فقرة ٤٨٨ .

المؤجر على المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة هو الرأى الراجح (١) . ويستند هذا الرأى الى نص المادة ١٧٥٣ مدنى فرنسى ، وهى تقضى بأن المستأجر من الباطن غير ملزم قبل المالك الا بمقدار ما تبقى عليه من الأجرة للمستأجر الأصلى وقت الحجز ولا يسرى على المالك دفعه للأجرة مقدما ، ومع ذلك فلا يعد الدفع مقدما اذا كان بموجب شرط فى عقد الايجار أو طبقا للعرف . ويستنتج أنصار هذا الرأى من أن للمؤجر الحق فى مطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة الى حد ما تبقى على هذا الأخير للمستأجر الأصلى أن له أن يرفع بذلك دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن بموجب هذا النص الصريح (١) . وقد توسعوا فى النظرية فلم يقصروها على الأجرة ، بل عموها على بقية التزامات المستأجر كالتعويض الذى يجب دفعه فى حالة حريق النعين المؤجرة ، فذهبوا الى أن للمؤجر حق الرجوع مباشرة على المستأجر من الباطن بهذا

(١) نقض فرنسى ٢٤ يناير سنة ١٨٥٣ سيريه ٥٢ - ١ - ٢٢١ - ٢ يولييه سنة ١٨٧٢ داللون ٧٢ - ١ - ٤١٢ - ٢١ يولييه سنة ١٨٧٨ سيريه ٨١ - ١ - ٧٧ - ٨ نوفمبر سنة ١٨٨٢ داللون ٨٣ - ١ - ٣٠٥ - ١٣ يناير سنة ١٨٩٢ داللون ٩٢ - ١ - ٥٠٩ - ٢٥ يناير سنة ١٩٢٧ سيريه ١٩٢٧ - ١ - ١٧٩ - ٦ مايو سنة ١٩٣٥ سيريه ١٩٣٥ - ١ - ٢٤٤ - جوار ١ فقرة ٣٢٩ - تولييه ١١ فقرة ١٦٩ - ديرانتون ١٧ فقرة ١١٢ - ديفرجيه ١ فقرة ٤٢٤ - ترولون ٢ فقرة ٣٧٧ - أوبرى ورو واسسمان ٥ فقرة ٣٦٨ من ٢٥٩ - جوسران ٢ فقرة ١٢٢٧ - فقرة ١٢٢٨ - وفى تفنين الموجبات والعقود اللبناني نص صريح يعطى للمؤجر دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن والمتنازل له من الايجار ، فقد نصت المادة ٥٨٨ من هذا التقنين على انه للمؤجر ، فى جميع الأحوال التى يحق له فيها مقاضاة المستأجر الأصلى ، أن يقيم الدعوى مباشرة على المستأجر الثانى وعلى المتنازل له ، مع بقاء حقه فى مقاضاة المستأجر الأصلى . ويحق للمستأجر الأصلى دائما أن يتدخل فى الدعوى .

(٢) واستند أصحاب هذا الرأى كذلك الى فكرة الوكالة الضمنية التى سبقت الاشارة اليها فى اعطاء المستأجر من الباطن دعوى مباشرة ضد المؤجر (انظر آنفا فقرة ٤٨٨) . فالمستأجر الأصلى يمثل المؤجر فى الايجار من الباطن ، ومن ثم تنصرف الحقوق والالتزامات الناشئة من هذا العقد الى المؤجر باعتباره ممثلا فيه (انظر فى انتقاد هذه الفكرة بودرى وقال ١ فقرة ١١٤٥) .

التعويض (١) . ومع ذلك فهناك أحكام من القضاء الفرنسى تقضى بالعكس ولا تعطى للمؤجر الحق فى رفع دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن حتى لاستيفاء الأجرة ، وتقتصر على إعطائه الحق فى رفع الدعوى غير المباشرة باسم المستأجر الأصلى (٢) . ويؤيد هذا الرأى كثير من الفقهاء (٣) ، ويفسرون المادة ١٧٥٣ مدنى فرنسى تفسيراً تاريخياً معقولاً . فقد كان القانون الفرنسى القديم يقضى بأن منقولات المختازل له عن الأيجار - وهو المستأجر من الباطن لكل العين المؤجرة بحسب القانون الفرنسى القديم كما أسلفنا القول (٤) - الموجودة فى العين المؤجرة تضمن كل الأجرة المستحقة للمؤجر فى ذمة المستأجر الأصلى . وكان هذا الحكم قاسياً على المستأجر من الباطن ، أى المستأجر لجزء من العين المؤجرة (٥) . فنصت مجموعة عادات باريس (coutume de Paris) على أن منقولات المستأجر من الباطن لا تتضمن

-
- (١) نقض مدنى ١٣ يناير سنة ١٨٩٢ داللو ٩٢ - ١ - ٥٠٩ -
جيسوار ١ فقرة ٣٢٩ - أوبرى ورو وامسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٥٩ -
جوسران ٢ فقرة ١٢٢٩ .
(٢) ليون الاستثنائية ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٨٢ داللو ٨٣ - ٢ - ٢٠٩ -
تولوز الاستثنائية ٧ فبراير سنة ١٨٨٨ سيرييه ٨٨ - ٢ - ١٠١ - باريس
٢ أغسطس سنة ١٨٩٦ داللو ٩٧ - ٢ - ٣٢٣ .
(٣) لوران ٢٥ فقرة ٢٠٠ وما بعدها - هيك ١٠ فقرة ٢٨٣ - فقرة ٢٢١
وفقرة ٢٤٩ - هودرى وقال ١ فقرة ١١٤٥ - بيدان ١١ فقرة ٥٠٣ - بلانويل
وريبير ١٠ فقرة ٥٦١ (مع التسليم بأن القضاء الفرنسى قد استقر على إعطاء
المؤجر دعوى مباشرة ضد المستأجر من الباطن) - بلانويل وريبير
وبولانجييه ٢ فقرة ٢٦٨٩ - ويذهب بعض الفقهاء (كولان وكايبيتان ودى لامور
انديير ٢ فقرة ١٠٤٠ ص ٦٨٩) الى أنه لا حاجة الى إعطاء المؤجر دعوى
مباشرة ضد المستأجر من الباطن ، وأنه يجب قبول النتائج التى تترتب على
الدعوى غير المباشرة ، فيما عدا نتيجة واحدة هى مزاحمة دائتى المستأجر
الأصلى ، ويمكن الوصول الى تقرير حق الامتياز هذا عن طريق نظرية لاييه
يجعل للمؤجر حق امتياز على ما فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر
الأصلى ، ويمكن الوصول الى تقرير حق الامتياز هذا عن طريق نظرية لاييه
المعروفة وسنعرض لها فيما يلى : (انظر فقرة ٤٩٠ فى الكامش) .
(٤) انظر آنفا فقرة ٤٥٣ .
(٥) انظر آنفا فقرة ٤٥٣ .

الأجرة الا بمقدار المستحق منها للمستأجر الأصلي . وقد نقلت عنها المادة ١٧٥٣ مدنى فرنسى هذا الحكم ، ولا تقصد به اعطاء المؤجر دعوى شخصية مباشرة ضد المستأجر من الباطن ، بل أرادت قصر امتياز المؤجر ، فى دعواه العينية لا الشخصية بالنسبة الى منقولات المستأجر من الباطن الموجودة فى العين المؤجرة ، على الأجرة المستحقة فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي . ولو لم تكن المادة ١٧٥٣ مدنى فرنسى موجودة ، لكانت هذه المنقولات ضامنة لكل الأجرة المستحقة فى ذمة المستأجر الأصلي للمؤجر ، فهذه المادة انما جاءت لتضييق حقوق المؤجر بتحديد دعواه العينية ، لا لتوسيع هذه الحقوق باعطائه دعوى شخصية مباشرة (١) .

على أن التقنين المدينى المصرى الجديد ، خلافا للتقنين المدينى المصرى القديم (٢) . قد أعطى للمؤجر بموجب نص خاص (م ٥٩٦ مدنى) دعوى مباشرة لمطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة . والى جانب هذا الحكم الاستثنائى الذى خرج به المشرع على القواعد

(١) بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٥٦١ ص ٧٨٧ - ص ٧٨٨ - بلانيسول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٨٩ - كولان وكابيتسان ودى لامور انديير ٢ فقرة ١٠٤٠ ص ٦٨٩ .

(٢) تقضى المادة ٤٥١/٣٦٨ من التقنين المدينى القديم بأن يضمن المستأجر الأصلي للمؤجر المستأجر الثانى أو المسقط اليه حق الايجار ، الا اذا قبض المؤجر الأجرة مباشرة من المستأجر الثانى أو من المسقط اليه بدون شرط احتياطى أو رضى بالايجار الثانى أو بالاسقاط . وقد يؤم هذا النص أن المستأجر من الباطن هو المدين الأصلي بالنسبة الى المؤجر وليس المستأجر الأصلي الا ضمنا ، ويترتب على هذا التفسير أن للمؤجر أن يرفع دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن . ولكن هذا الرأى لم يأخذ به الفقه ولا القضاء فى عهد التقنين القديم (دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٩١ - جرانمولان فى العقود فقرة ٤١٠ - فتقى زغلول ص ٢٨٥ - هالتون ٢ ص ١٣٧ - محكمة الاستئناف الوطنية ٢٩ أبريل سنة ١٨٩٧ الحقوق ١٢ ص ١٠٧) . ويفسر دى هلتس ضمان المستأجر الأصلي للمستأجر من الباطن الوارد ذكره فى النص المتقدم بأن الاول يضمن الثانى فى أن ينتفع بالعين المؤجرة الانتفاع القانونى ، فاذا اخل المستأجر من الباطن بالتزامه هذا كان مسئولاً وكان المستأجر الأصلي مسئولاً معه (دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٩١ - قازن =

العامّة قضت المادة ٥٩٧ مدني ، كما رأينا ، ببراءة ذمة المستأجر - الأصلي من التزاماته بموجب الايجار الأصلي اذا قبل المؤجر صراحة أو ضمنا الايجار من الباطن بعد حصوله ، فجعلت بذلك العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة مباشرة . فنستعرض الآن هذين الاستثنائيين الواردين على القاعدة التي تقضى بأنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب مباشرة المستأجر من الباطن بالتزاماته (١) .

٤٩٠ - جواز مطالبة المؤجر للمستأجر من الباطن بالأجرة مباشرة - نص قانوني :

رأينا فيما تقدم أن للمؤجر امتيازاً على منقولات المستأجر من الباطن بالأجرة الثابتة في ذمة هذا الأخير للمستأجر الأصلي اذا لم يكن هذا ممنوعاً من الايجار من الباطن ، فان كان ممنوعاً قبلت الأجرة الثابتة للمؤجر في ذمة المستأجر الأصلي . ولكن هذه الدعوى هي دعوى عينية مقصورة على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجر . أما باقى أموال المستأجر من الباطن فلا يوجد عليها حق امتياز للمؤجر ،

= جرانمولان في العقود فقرة ٤١١ هامش ١) . فالتقنين القديم لا يوجد علانه مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، فليس للأول أن يرفع على الأخير دعوى مباشرة يطالب فيها بالتزامات المستأجر ، ولا للأخير أن يرفع دعوى مباشرة على الأول يطالبه فيها بالتزامات المؤجر (انظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٢) . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي : « ويلاحظ أن التقنين الحالي (القديم) لا ينص على هذه العلاقة المباشرة . ولذلك لم يستطع القضاء أن يقرها » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥٧٠) - انظر مع ذلك أسبوط ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٢ رقم ٦٤٢ ص ١٢٤٦ (وقد ذهبت المحكمة الى أن للمؤجر أن يرفع دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن ، ويكون المستأجر الأصلي ضامناً للمستأجر من الباطن) .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادتين ٥٩٦ و ٥٩٧ من القانون المدني أنه في الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر خاضعة لاحكام عقد الايجار الأصلي ، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد ، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن احكام عقد الايجار من الباطن ، ولا ينشئ هذا العقد الاخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي الا في شيء واحد هو =

واذا رجع هذا على المستأجر من الباطن في هذه الأموال فانما يرجع كما رأينا بالدعوى غير المباشرة باسم المستأجر الأصلي (١) . فيشتك دائنو هذا الأخير مع المؤجر شركة الغرماء ، وفي هذا من التحيف بحق المؤجر ما حمل القضاء الغرضي على ما رأينا أن يعطى للمؤجر دعوى مباشرة بالأجرة ضد المستأجر من الباطن ، وما حمل بعض التشريعات الحديثة على اعطاء هذه الدعوى المباشرة بنصوص خاصة (٢) ، وما حمل فقيها فرنسيا معروفا هو الأستاذ لابييه أن يصوغ نظرية فقهية خاصة لمواجهة هذه الحالة والحالات المماثلة (٣) .

وقد واجه التقنين الجديد هذه الحالة بنص تشريعي خاص يعطى للمؤجر دعوى مباشرة في مطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة ، فنصت المادة ٥٩٦ من هذا التقنين على ما يأتي : « ١ - يكون المستأجر من

= الأجرة ، فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة ومن وقت انذار المؤجر له عن المدة التي تلي الانذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من القانون المدني ، أما سائر الحقوق والالتزامات الأخرى الناشئة عن عقد الايجار فتتبقى الحلاقة بالنسبة لها غير مباشرة ما بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلي ، ولا ينشئ عقد الايجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن الا اذا قبل المؤجر الأصلي الايجار من الباطن بعد تمامه او استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن دورة تحفظ (نقض مدني في ٢٠ ابريل ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض السنة ٢٦ رقم ١٧٢ صفحة ٨٩٦) .

(١) او يوكله المستأجر الأصلي في قبضها من المستأجر من الباطن او ذلك ، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٧٧٦ مدني عراقي في هذا الصدد على ما يأتي : « ٠٠ يكون المستأجر الأول ملزما بالأجرة للمؤجر ، وليس لهذا قبضا من المستأجر الثاني الا اذا أحاله المستأجر الأول عليه او وكله قبضا منها » .

(٢) انظر مثلا تقنين الالتزامات السويسري م ٢٦٤ ، والتقنين المدني الياباني م ٦١٢ .

(٣) وتقضي نظرية لابييه بأن يكون للدائن حق امتياز على دين ثبت لدينه ويكون سببه فائدة قدمها لهذا الدين او خسارة تحملها عنه . ويتطابق هذه النظرية على حالتها هذه نرى أن المؤجر يكون له امتياز على ما للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من الباطن ، لأن سبب هذا الدين فائدة قدمها للمستأجر الأصلي وهي ايجاره العين له . وبذلك يثبت للمؤجر حق امتياز على دين الأجرة المستحق للمستأجر الأصلي على المستأجر من الباطن ، =

الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر ٢٠ - ولا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عطله من الأجرة للمستأجر الأصلي ، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الانذار وفقا للمعرف أو لاتفاق ثابته تم وقت الاجبار من الباطن (١) » .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم (٢) .

= يجعله يتقدم في استيفاء حقه من دين الأجرة هذا على بقية دائتي المستأجر الأصلي (لاييه : الامتيازات الخاصة على الديون في المجلة الانتقادية في التشريع والقضاء ٥ - ١٨٧٦ ص ٥٧١ وما بعدها و ٦٦٥ وما بعدها - وانظر أيضا تطبيقا لهذه النظرية في اعطاء المؤجر حق امتياز على التعويض المستحق في ذمة شركة التأمين للمستأجر) . وعيب هذه النظرية أنها تخلق حق امتياز بدون نص (الاجبار للمؤلف فقرة ٤٢٥) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٧٩٨ من المشروع التمهيدى على الوجه الآتى : « ١ - ومع ذلك يكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر ٢٠ - ولا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون عطله من الأجرة للمستأجر الأصلي ، ما لم يكن ذلك قد تم وفقا للمعرف ويسند ثابت التاريخ » . وفي لجنة المراجعة أقر النص بعد استبعاد عبارة « ومع ذلك » في ابتداء الفقرة الأولى ، وصار راقه ٦٢٥ في المشروع النهائي . وأقره مجلس النواب تحت رقم ٦٢٤ . وفي لجنة مجلس الشيوخ دارت مناقشة حول مفهوم الفقرة الأولى التي تقضى بأن المستأجر من الباطن يؤدي مباشرة للمؤجر ما في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر ، فسئل هل يتسبب هذا الحكم على ما يستحق في ذمة المستأجر من الباطن بعد الانذار ، فكان الجواب من جانب الحكومة أن محل تطبيق هذا الحكم هو ما استحق من الأجرة وقت الانذار فقط . وقد اتجه الرأي إلى النص على أن الانذار يكون بمثابة حجز تمت يد المستأجر من الباطن ، فلم تقبله اللجنة . أما بالنسبة إلى الفقرة الثانية فقد رأى تعديلها بحيث يتحدد المقدار المعجل من الأجرة الذي يجوز للمستأجر من الباطن أن يتمسك به قبل المؤجر ، فاشتراط أن يكون المعجل قد تم قبل الانذار وفقا للمعرف أو لاتفاق ثابت تم وقت الاجبار من الباطن . وترك موضوع اثبات التاريخ ومقتضياته للمقاعد العامة في الاثبات . وأصبح النص بعد التعديل مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار راقه ٥٩٦ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عينته لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٥ - ص ٥٦٨) .

(٢) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولم يكن =

ويقابله في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٦٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٥ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٧٦/٢ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٢ - ولا متقابل في التقنين المدني الأردني (١) .

وبسبب هذا النص يكون للمؤجر ، الى جانب دعوى الامتياز العينية على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة ، دعوى شخصية مباشرة ضد المستأجر من الباطن يرجع بها عليه في جميع أمواله ولو لم تكن موجودة في العين المؤجرة ، دون أن يشاركه في ذلك دائئو المستأجر الأصلي مشاركة الغرماء .

= للمؤجر في هذا التقنين دعوى شخصية مباشرة بالاجرة ضد المستأجر من الباطن ، وكان مقصوراً على دعوى الامتياز العينية فيما يتعلق بمنقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة . والمبرة بتاريخ الإيجار من الباطن ، فإن كان قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مرت أحكام التقنين القديم ، والا فترسى أحكام التقنين الجديد .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٢ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٥ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٧٦ / ٢ : ومع ذلك يكون المستأجر الثاني ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأول وقت أن ينذر المؤجر ، ولا يجوز له أن يتسكك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الاجرة للمستأجر الأول ما لم يكن تعجيل الاجرة متمشياً مع العرف ومدوناً بسند ثابت التاريخ . وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري في مشروعه التمهيدى : انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٨٥ .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٨٧ : ان المستأجر الثاني أو المتنازل له عن الاجارة يكون ملزماً مباشرة تجاه المؤجر بقدر ما يكون للمستأجر الأصلي في ذمته من الدين وقت الانذار المرسل اليه . ولا يمكنه أن يحتج بما دفعه مقدماً للمستأجر الأصلي الا في الصالتيين الآتيتين : أولاً - إذا كان الدفع منطبقاً على العرف المحلي . ثانياً - إذا كان مثبتاً بسند ذي تاريخ صحيح .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق في مجموعها مع أحكام التقنين المصري ، فيما عدا أن التقنين اللبناني يعتد بالدفع المجمل للمستأجر الأصلي إذا كان الدفع منطبقاً على العرف ولو لم يكن ثابت التاريخ ، أو كان ثابت التاريخ ولو لم يكن هناك عرف ، أما التقنين المصري فلا يعتد بالدفع المجمل الا إذا كان ثابت التاريخ ومنطبقاً على العرف المحلي أو بموجب اتفاق ثابت =

والدعوى الشخصية المباشرة خاصة بالأجرة دون غيرها حسن
التزامات المستأجر من الباطن (١) . أما الالتزامات الأخرى - استعمال
المين فيما أعدت له والمحافظة عليها وردھا - فإن المؤجر لا يستطيع ،
كما قدمنا ، أن يطالب بها المستأجر من الباطن إلا عن طريق الدعوى
غير المباشرة (٢) . ولا يطالب بها مباشرة إلا المستأجر الأصلي ، هذا ما

= التاريخ تم وقت الإيجار من الباطن . هذا ويلاحظ أن التقنين اللبناني
يعال المتنازل له عن الإيجار في هذه المسألة معاملة المستأجر من الباطن ، أما
التقنين المصري فيفرك بينهما على النحو الذي بيناه) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٢ : ١ - في حالة الإيجار من الباطن
تتلى العلاقة بين المستأجر الأصلي وبين المؤجر خاضعة لأحكام العقد المبرم
بينهما . أما العلاقة بين المستأجر وبين المستأجر منه فتسرى عليها أحكام عقد
الإيجار من الباطن ٢ - ومع ذلك يكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي
للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن يسذره
المؤجر بذلك ، ولا يجوز له أن يتمسك قبله بما يكون قد عبه من الأجرة
للمستأجر الأصلي ، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإنذار ، وسند ثابت التاريخ .
(وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل النص ، حيث أن التأجير من الباطن
غير جائز في التقنين الأردني إلا باذن المؤجر أو إجازته ، فإذا أذن له بذلك
حل المستأجر الجديد محل المستأجر الأصلي في جميع الحقوق والالتزامات
المرتبة بمقتضى العقد الأول (م ٧٠٣ ، ٧٠٥) .
(١) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد :

« وتوجد علاقة مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن في شيء واحد
هو الأجرة . أما سائر التزامات المستأجر ، غير دفع الأجرة ، فتبقى العلاقة
غير مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما عبد الفتاح
عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٢٨ - المستأجر الأصلي ، (مجموعة الأعمال
التشريعية ٤ ص ٥٧٠) - وهذا ونص الفقرة الأولى من المادة ٩٦ مدنى -
« يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي ، - فيه من
التعميم ما يتسع لتشمل جميع التزامات المستأجر من الباطن . وهذا
ما أخذنا به عند الكلام في الدعوى المباشرة في النظرية العامة للالتزام
(انظر الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقصة ، المجلد الثانى
فقرة ٥٥٦) . ولكن الفقرة الثانية من المادة ٩٦ مدنى تخصص هذا التعميم
وتحمله مقصوراً على الأجرة ، ثم أن المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ،
كما رأينا ، قاطعة في صراحتها في أن الدعوى المباشرة مقصورة على الأجرة
دون غيرها من التزامات المستأجر من الباطن . »

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٧٢ - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ٢٨١ ص ٤٤١ - محمد كامل مرسى فقرة ١٩٦ ص ٢٥٧ ص ٢٥٨ - =

لم يقبل صراحة أو ضمنا الايجار من الباطن بعد حصوله غله عندئذ أن يطلب بها مباشرة المستأجر من الباطن كما سيأتى .
والدعوى الشخصية المباشرة مقصورة على الأجرة الثابتة في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر المستأجر من الباطن . فإذا أراد المؤجر استعمال هذه الدعوى المباشرة ، وجب عليه أن ينذر (١) المستأجر من الباطن بالألا يدفع الأجرة من وقت وصول الانذار اليه الا للمؤجر . فيتعين اذن على المستأجر من الباطن أن يدفع ما استحق من الأجرة وقت وصول الانذار ولم يكن قد دفع ، وكذلك الأجرة التى تستحق بعد ذلك في المدد التالية الى نهاية الايجار ، للمؤجر دون المستأجر الأصلي (٢) . وإذا دفع شيئا من ذلك للمستأجر الأصلي كان الدفع غير مبرىء لذمته ، ووجب أن يدفع مرة ثانية للمؤجر ، ويرجع

= عبد المنعم البدر اوى ص ١١٦ منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٧ ص ٢٨٠ - محمد لبيب شنب فقرة ٢٤٨ ص ٣٦٩ .

(١) ولم يصرح القانون بما يجب أن يكون عليه شكل الانذار . ولكن يبدو أن لفظ « الانذار » يتضمن معنى أن يكون على يد محضر (انظر ٢١٩ مدنى) ، فيكون اذار المؤجر من الباطن اذارا رسميا على يد محضر .
(٢) ويؤيد ذلك ما جاء في المذكرة الايضاحية : « فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة وقت اذار المؤجر له عن المدة التى تلى هذا الانذار ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٠) . وأما ما جاء على لسان مندوب الحكومة امام لجنة مجلس الشيوخ من « أن محل تطبيق هذا الحكم هو ما استحق من الأجرة وقت الانذار فقط » (انظر آنفا نفس الفقرة فى الهامش) ، فلا يستقيم مع صراحة النص الذى يقضى بأن « يكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر » (م ١/٥٩٦ مدنى) . وغنى عن البيان أن الثابت فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي وقت أن انذره المؤجر هو ما استحق من الأجرة وقت الانذار وما يستحق بعد ذلك عن المدة التى تلى هذا الانذار ، كما نقول المذكرة الايضاحية فيما قدمنا ، إذ أن كل هذا ثابت فى ذمة المستأجر من الباطن ، وقد يكون بعضه مستحقا وبعضه غير مستحق . ولا يجوز القول بما ذهب اليه مندوب الحكومة ، والا وجب على المؤجر أن يجده اذار المستأجر من الباطن عند استحقات كل قسط من أقساط الأجرة ، وفى هذا من العنت ما لا يخفى . =
(الوسيط ٦ - م ٦٢)

على المستأجر الأصلي بما دفعه • ويخصم المؤجر ما استوفاه من المستأجر من الباطن مما هو مستحق في ذمة المستأجر الأصلي ، فإن بقي له شيء رجع به على المستأجر الأصلي (١) • أما إذا كنز الثابت في ذمة المستأجر من الباطن أكثر مما هو مستحق له في ذمة المستأجر الأصلي ،

= هذا الى أن الفقرة الثانية من المادة ٥٩٦ تقتضي أن قسما من الأجرة لم يحل وأن تعجيل المستأجر من الباطن به لا يكون نافذا في حق المؤجر الا بشروط معينة ، فإذا لم تتوافر هذه الشروط كان التعجيل غير نافذ ويجب دفع هذا القسط للمؤجر ، وهذا معناه أن الانذار ينتج اثره في قسط من الأجرة لم يحل أي لم يستحق ، ولا يقتصر على القسط الذي حل (سينيما مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٧٢ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٧ ص ٢٧٩ - محمد لبيب شنب فقرة ٣٤٨ ص ٣٦٩ هامش ٢ - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٤٠ هامش ١) •

وقد قضت محكمة النقض بأن من المقرر في قضائها ان مفاد المادتين ٥٩٦ و ٥٩٧ من القانون المدني أنه في الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لاحكام عقد الايجار الأصلي ، فيطالب كل منهما الآخر بدقوفه بمقتضى هذا العقد ، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن احكام عقد الايجار من الباطن ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي الا في شيء واحد هو الأجرة ، فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة وقت انذار المؤجر له عن المدة التي تلحق الانذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من ذلك القانون (نقض مدني في ١٥ يونيو سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ٢٥١ صفحة ١٤٤٦) •

(١) وغنى عن البيان أن الدعوى المباشرة التي للمؤجر على المستأجر من الباطن لا تمنع من قيام دعوى المؤجر على المستأجر الأصلي (أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٨ ص ٢٦٠) ، فيكون للمؤجر مدينان بالأجرة : المستأجر الأصلي بموجب عقد الايجار الأصلي ، والمستأجر من الباطن بموجب الدعوى المباشرة • وهما مدينان بالتضام (in solidum) لا بالتضامن ، وتنص المادة ٥٨٨ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على هذا الحكم صراحة في الايجار من الباطن وفي التنازل عن الايجار معسا (بالرغم من وجوب التمييز بينها) فنقول : « للمؤجر ، في جميع الأحوال التي يحق له فيها مقاضاة المستأجر الأصلي ، ان يقدم الدعوى مباشرة على المستأجر الثاني وعلى المتنازل له مع بقاء حقه في مقاضاة المستأجر الأصلي ويحق للمستأجر الأصلي دائما ان يتدخل في الدعوى » (انظر أيضا فقرة ٤٨٩ في الهامش) •

فلا يستوفى من المستأجر من الباطن غير المستحق له في ذمة المستأجر الأصلي ، ويرجع هذا بالباقي على المستأجر من الباطن .
على أنه يجوز ، وقت وصول الانذار الى المستأجر من الباطن ، أن يكون هذا لم يقتصر على دفع الأجرة المستحقة في ذمة المستأجر الأصلي ، بل عجل له فوق ذلك الأجرة عن مدة قادمة . ففي هذه الحالة تقضى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٦ مدني كما رأينا ، بأنه لا يجوز للمستأجر من الباطن أن يمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الأجرة للمستأجر الأصلي ، ما لم يكن ذلك قد تم قبل الانذار وفقا للعرف أو لاتفاق ثابت التاريخ (١) . تم وقت الايجار من الباطن . وهذا احتياط من المشرع يتفادى به تواطؤ المستأجر من الباطن مع المستأجر الأصلي ، اذ يصح أن يعتمد الأول عند وصول الانذار اليه الى تعجيل الأجرة للمستأجر الأصلي عن مدة قادمة حتى لا يستوفيها منه المؤجر . لذلك اشترط القانون أن تكون الأجرة المعجلة قد تم دفعها قبل الانذار ، أي أن يكون الدفع ثابت التاريخ وسابقا على تاريخ الانذار تطبيقا لما تقضى به القواعد العامة . ولا يكفي ذلك ، بل يجب أيضا أن يكون تعجيل الأجرة متفقا مع ما يقضى به العرف ، فان لم يوجد عرف يقضى بتعجيل الأجرة وجب أن يكون التسجيل تنفيذا لاتفاق ثابت التاريخ بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن تم وقت الايجار عن الباطن (٢) . فان لم

(١) والنص يجري على الوجه الآتي : « مالم يكن ذلك قد تم قبل الانذار وفقا للعرف أو لاتفاق ثابت تم وقت الايجار من الباطن » (م ٥٩٦/٢ مدني) . والظاهر أن المقصود « بالاتفاق الثابت » هو الاتفاق « الثابت التاريخ » . وأن كلمة « التاريخ » التي كان يجب ورودها بعد كلمة « ثابت » قد سقطت سهوا (سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٧٢ هامش ١ - عبدالفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٤٠ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٥ عبد المنعم نرج الصدة فقرة ٢٠٧ ص ٢٨٠) .
(٢) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٤١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٧ ص ٥٨٥ - وقارن سليمان مرقس فقرة ٢٥٦ ص ٤٧٢ - وقد كان المشروع التمهيدي للفقرة الثانية من المادة ٥٩٦ مدني في آخرها يجري على الوجه الآتي : « مالم يكن ذلك قد تم وفقا للعرف وبسند ثابت »

يستوف التعجيل هذه الشروط ، بأن كان قد تم بعد الانذار أو قبل
الانذار دون أن يقضى به العرف أو الاتفاق ، فإنه لا يحتج به على المؤجر ،
ويجب على المستأجر من الباطن أن يدفع ما عجله للمستأجر الأصلي مرة
ثانية للمؤجر ، ويرجع على المستأجر الأصلي بما دفع .

وغنى عن البيان أن ما يجب على المستأجر من الباطن أن يدفعه
للمؤجر بموجب الدعوى الشخصية المباشرة مضمون بامتياز المؤجر على
منقولات المستأجر من الباطن الموجودة بالعين المؤجرة ، ويجوز الحجز
على هذه المنقولات جزاً تحفظياً ، كما يجوز حبسها (١) .

= التاريخ ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٦ - وانظر آنفاً نفس
الفقرة في الهامش) . ولذلك جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي
في هذا الصدد : « فإن كان قد عجل منها شيئاً قبل الانذار ، فلا يكون هذا حجة
على المؤجر إلا إذا كان قد تم وفقاً للعرف ويسند ثابت التاريخ وسابق على
الانذار ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٠) . ولكن لجنة مجلس
الشيوخ عدلت النص ، فأصبح يجرى على الوجه الآتى : « ما لم يكن قد تم قبل
الانذار وفقاً للعرف أو لاتفاق ثابت تم وقت الإيجار من الباطن » (مجموعة
الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٦٧ - ص ٥٦٨ وانظر آنفاً نفس الفقرة في
الهامش) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٨١ ص ٤٤١ - وقرب استثناء
مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٦ م ٢٩ ص ٧٢ - ١٢ مارس سنة ١٩١٨ م ٣٠
ص ٢٧٤ . فإذا كان المستأجر الأصلي ممنوعاً من الإيجار من الباطن ،
فإن استعمال المؤجر للدعوى المباشرة ضده يعتبر تنازلاً عن الشرط المانع
(انظر آنفاً فقرة ٣٦٠ في الهامش) . ويكون للمؤجر في هذه الحالة امتياز
على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة بمقدار
المستحق للمؤجر من الاجرة في ذمة المستأجر الأصلي (انظر آنفاً فقرة
٣٦٠) ، وهذه هي دعوى الامتياز العينية . أما الدعوى الشخصية
المباشرة ، وتتناول كل أموال المستأجر من الباطن ولو لم تكن موحدة في
العين المؤجرة ، فتكون بمقدار ما في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر
الأصلي .

وإذا كان المستأجر الأصلي ممنوعاً من الإيجار من الباطن ، وتمسك
المؤجر بالشرط المانع فطرد المستأجر من الباطن من العين المؤجرة ، فإن
المؤجر لا يكون له في هذه الحالة لا دعوى شخصية مباشرة ولا دعوى
امتياز عينية لأنه أنكر على المستأجر من الباطن صفته ، وإنما يكون له
امتياز على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة ، =

٤٩١ - قبول المؤجر الأيجار من الباطن بعد حصوله :

قدمنا أنه إذا قبل المؤجر الأيجار من الباطن بعد حصوله ، فإن ذمة المستأجر الأصلية تبرا من التزاماته نحو المؤجر ، وأن هذا القبول قد يخون صريحا ، وقد يكون ضمنيا كما إذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المستأجر من الباطن دون أن يبدى أى تحفظ فى شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلية (م ٥٩٧ مدنى) (١) . وبيننا أيضا التخفيف انقائونى لبراءة ذمة المستأجر الأصلية ، فهذه البراءة تقوم على أن المؤجر وهو دائن المستأجر الأصلية اتفق مباشرة مع المستأجر من الباطن على حوالاة الالتزامات انتى فى ذمة المستأجر الأصلية الى ذمة المستأجر من الباطن فتتحول هذه الالتزامات من ذمة المستأجر الأصلية (٢) ويحل محله فيها

= لا باعتبارها مملوكة لهذا الأخير ، بل باعتبارها داخله ضمن منقولات المستأجر الأصلية ، مالم يثبت المستأجر من الباطن أن المؤجر كان عالما وقت دخول المنقولات فى العين المؤجرة أنها ليست ملك المستأجر الأصلية (انظر آفا فقرة ٤٦٢ فى الهامش) . ويضمن الامتياز جميع مافى ذمة المستأجر الأصلية للمؤجر .

(١) انظر آفا فقرة ٤٧٧ .

(٢) أما فى التقنين المدنى القديم ، وهو لا يعرف حوالاة الدين ، فتد كان التخفيف القانونى ، كما جاء فى كتابنا « الأيجار » على الوجه الآتى : « يفهم من دفع المستأجر من الباطن الأجرة مباشرة للمؤجر أنه قابل أن تكون علاقته مباشرة بالمؤجر ، فيكون مسئولاً قبله مباشرة . وهو فى الوقت ذاته مسئول قبل المستأجر الأصلية . ولا تنتفى هذه المسئولية الا اذا رضى هذا الأخير بذلك ، فيكون هناك تجديد دين بتغيير المدين أما اذا لم يرض المستأجر الأصلية بهذا التجديد فيبقى دائنا للمستأجر من الباطن ، واذا قام هذا الأخير بالتزاماته قبل المؤجر مباشرة (كان دفع له الأجرة) ، فيخلص من التزاماته قبل المستأجر الأصلية بقدر ما أدى من هذه الالتزامات للمؤجر طبقا لنظرية عدم الاثراء على حساب الغير ، وذلك لأن المسئول وهو مسئول بنوره عن التزاماته كمستأجر قد تخلص من هذه الالتزامات بالقدر الذى أداه المستأجر من الباطن للمؤجر - انظر حكم محكمة الاستئناف الأهلية فى ١٦ يناير سنة ١٨٩٦ القضاء ٢ ص ٣٠٤ - محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٨٩ م ٢ ص ١١ ، الأيجار للمؤلف فقرة ٤٢١ ص ٥٢٨ هامش ١) .

المستأجر من الباطن طبقاً لأحكام حوالة الدين « م ٣٢١ مدنى (١) »
وتتحدد حوالة الدين هذه بمقدار ما فى ذمة المستأجر من الباطن
أصلى (٢) .

ونرى من ذلك أنه اذا قبل المؤجر صراحة أو ضمناً الايجار من
الباطن بعد حصوله ، يصبح هو الدائن المباشر للمستأجر من الباطن
بجميع التزامات المستأجر الأصلى فى حدود التزامات المستأجر من
الباطن (٣) . ومن ثم يستطيع المؤجر أن يرجع مباشرة على المستأجر من
الباطن بالأجرة ، ولكن فى حدود ما فى ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر
الأصلى ، كما يستطيع أن يرجع عليه مباشرة فى هذه الحدود بمسائر
التزامات المستأجر الأصلى .

ولما كانت التزامات المستأجر الأصلى قد انتقلت على النحو المتقدم
الى المستأجر من الباطن عن طريق الاتفاق المباشر بين المؤجر والمستأجر
من الباطن ، فان هذا الاتفاق يتضمن أيضاً أن تنتقل حقوق المستأجر
الأصلى قبل المؤجر الى المستأجر من الباطن ، فيستطيع هذا الأخير أن
يطلب المؤجر مباشرة بحقوق المستأجر الأصلى فى حدود حقوقه هو قبل
المستأجر الأصلى . وليس هذا عن طريق حوالة الحق ، فان حوالة الحق
تتقضى رضا الدائن وهو المستأجر الأصلى . ولكن الاتفاق الذى تم
بين المؤجر والمستأجر من الباطن على نقل حقوق المستأجر الأصلى الى
المستأجر من الباطن يكون سارياً فى حق المستأجر الأصلى على الوجه
الآتى : لم تعد للمستأجر الأصلى أية مصلحة فى مطالبة المؤجر بحقوقه
قبله . فان المستأجر الأصلى اذا طلب المؤجر بهذه الحقوق فلكى يؤديها
الى المستأجر من الباطن موقد قبل المستأجر من الباطن أن يستوفيها

(١) انظر آنفاً فقرة ٤٨١

(٢) انظر آنفاً فقرة ٤٨١

(٣) نقض مدنى فى ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٥ مجموعة احكام النقض
لسنة ٢٦ رقم ١٧٢ صفحة ٨٩٦ .

ولا مانع من ان يتفق الطرفان على ان العقد الذى يحكم العلاقة
فيما بينهما هو عقد الايجار الأصلى (محمد لبيب شنب فقرة ٢٥١) .

مباشرة من المؤجر • ومن ثم تقوم ، بقبول المؤجر الايجار من الباطن بعد حصوله ، علاقة مباشرة بينه وبين المستأجر من الباطن ، فيطالبه بالتزامات المستأجر الأصلي ويؤدي له حقوق هذا الأخير ، وذلك كله في حدود التزامات المستأجر من الباطن وحقوقه ، وفيما زاد على هذه الحدود تبقى العلاقة قائمة ما بين المؤجر والمستأجر الأصلي • وهكذا يخفى المستأجر الأصلي ، ولا يعود متوسطا ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، في حدود الالتزامات والحقوق الناشئة من عقد الايجار من الباطن • وهذا ما عنته المذكرة الايضاحية للمشروع النهمي الذي حين تقول : «أما سائر التزامات المستأجر ، غير دفع الأجرة • فتبقى العلاقة غير مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلي ، الا اذا قبل المؤجر الايجار من الباطن بعد صدوره دون تحفظ ، أو استوفى الأجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ ، فعندئذ يخفى المستأجر الأصلي ، وتصبح علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن علاقة مؤجر بمستأجر ، لكل منهما أن يطالب الآخر بحقوقه بطريق الدعوى المباشرة (١) » •

٤٩٢ - أهم الفروق بين التنازل عن الايجار والتنازل من الباطن
حيث تلاقة المؤجر بالتنازل له وبالمستأجر من الباطن :

ويخص : من استعاض علاقة المؤجر بالمتنازل له وعلاقته بالمستأجر من الباطن على النحو الذي تقدمناه • أن هناك فروقا بين التنازل عن الايجار والتنازل من الباطن ترجع الى أن العلاقة في التنازل عن الايجار علاقة مباشرة • وهي علاقة غير مباشرة في الايجار من الباطن • ونذكر من هذه الفروق ما يأتي :

١ - في التنازل عن الايجار يرجع التنازل له على المؤجر بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالتزامات المؤجر (٢) ، أما في الايجار من الباطن

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٠ •

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان التنازل عن الايجار تشبيها
حوالة في الحقوق وحوالة في الديون ، فان حقوق المستأجر والتزاماته تؤول =

فلا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب مباشرة المؤجر بالتزاماته ، وكل ما يستطيعه هو أن يطالبه بها باسم المستأجر الأصلي بطريق الدعوى غير المباشرة .

٢ - في التنازل عن الايجار يرجع المؤجر على المتنازل له بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالتزامات المستأجر . أما في الايجار من الباطن فالأصل أنه لا يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن مباشرة بالتزاماته ، وإنما يجوز له ذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة ، وهذا فيما عدا الالتزام بالأجرة فإنه يجوز للمؤجر أن يرجع به مباشرة على المستأجر من الباطن في حدود ما في ذمة هذا الأخير للمستأجر الأصلي ، وفيما عدا قبول المؤجر للايجار من الباطن بعد حصوله فإن لكل من المؤجر والمستأجر من الباطن في هذه الحالة أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر .

٣ - وبالجمله تقوم ، في التنازل عن الايجار ، علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له . أما في الايجار من الباطن فالعلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة غير مباشرة ، الا في حالتين عينهما القانون تقوم فيها علاقة مباشرة بين الاثنين (١) .

= الى المتنازل اليه ومن ثم يثبت لهذا الاخير الحق في الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل ما كان للمستأجر من حقوق في الاجارة التي حصل له التنازل عنها (نقض مدني في ٢ مارس سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ١١٢ صفحة ٥٥٦) .

(١) وقد يتعاقب المستأجر من الباطن ، كما يتعاقب المتنازل لهم عن الايجار ، فيؤجر المستأجر الأصلي مستأجر من الباطن ، ثم يؤجر المستأجر من الباطن بدوره لمستأجر من باطنه . فتكون العلاقة غير مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن الثاني ، ولا تقوم علاقة مباشرة الا فيما يتعلق بالتزام الأجرة والا في حالة ما اذا قبل المؤجر صراحة أو ضمننا الايجار من الباطن الثاني بعد حصوله . أما في تعاقب المتنازل لهم عن الايجار فتقوم علاقة مباشرة ما بين المؤجر والمتنازل له الثاني ، قد سبق بيان ذلك (انظر اتفا فقرة ٤٨٦ - وانظر في تعاقب المستأجر من الباطن بودري وقال ١ فقرة ١١٦٥ - فقرة ١١٨١ - بلانويل وريتر ١٠ فقرة ٥٦٣) .

الفصل الثالث

انتهاء الإيجار

٤٩٢ - أسباب زوال العقد بوجه عام :

بينما في الجزء الأول من الوسيط (١) أن زوال العقد (disparition) يكون بالانقضاء (extinction) أو بالانحلال (dissolution) أو بالإبطال (annulation) وإبطال عقد الإيجار يخضع للقواعد العامة ، حتى في أن يكون له أثر رجعي بخلاف الفسخ ، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك (٢) . فلا شأن لنا به هنا .

بقي الانقضاء والانحلال . أما الانقضاء فهو السبب المألوف لانتهاء عقد الإيجار ، ولذلك نستبقه لبخته تفصيلا فيما يلي .
والانحلال قد يكون باتفاق الطرفين وهذا هو التمسيل (résiliation conventionnelle) (٣) ، أو لأسباب أخرى يقررها القانون وأهمها الفسخ (résolution) .

فالتقاييل في عقد الإيجار يكون باتفاق المتعاقدين على انتهاء الإيجار قبل انقضاء مدته . ولا شك في جواز ذلك ، لأنهما كما استطاعا باتفاقهما أن يتعمدا بالتزامات ، يجوز لهما باتفاقهما كذلك أن يتحسلا من هذه الالتزامات (٤) . والأهلية اللازمة للتقاييل هي نفس الأهلية التي تلزم

(١) فقرة ٤٥٦ وما بعدها .

(٢) أنظر أيضا فقرة ٦٨ في الهامش .

(٣) وقد يكون الانحلال بالغاء المقصد بإرادة منفردة (résil ation unilatérale) ، فيكون لأحد المتعاقدين أو لكل منهما الحق في أن يستقل بالغاء العقد . ويقع ذلك في عقد الإيجار الذي لم تمدد له مدة ، فيجوز لكل من المتعاقدين أن يستقل بالغائه بعد التنبيه على الآخر في مدة معينة ، وقد سبق بيان ذلك .

(٤) وذلك حتى لو فرض التشريع حدا أدنى لمدة الإيجار كما هو في =

لاعتداد الإيجار (١) • ويكون رضا كل من الطرفين بالتقابل صريحا أو ضمنيا (٢) ، ويعد رضا ضمنيا أن يخلى المستأجر العين المؤجرة قبل انقضاء مدة الإيجار فيتسلمها المؤجر دون تحفظ (٣) • وإذا رفع أحد المتعاقدين دعوى بفسخ الإيجار كان هذا إيجابا صريحا من جهته بانتهاء الإيجار ، فيجوز للمتعاقد الآخر عند رفع الدعوى أن يقبل هذا الإيجاب فيتم التفاوض بالتراضي ، ولا يمس هذا ما للمدعى من الحق في التعويض : وإنما يتختم على المحكمة النطق بالفسخ لأنه مبنى على

= إيجار الأراضي الزراعية حيث لا يجوز أن تقل المدة عن ثلاث سنوات ، أو أوجب امتداد الإيجار بعد انقضاء مدته ، فإن التقايل يجوز حتى قبل انقضاء الحد الأدنى الذي فرضه القانون ، وحتى في أثناء امتداد الإيجار المفروض بحكم القانون (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٣) •
(١) بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٣ - أنسكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٢٧ •

(٢) جيوار ١ فقرة ٢٨٢ - بودرى وقال ١ فقرة - ١٢٦٧ فقرة ١٣٦٨ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٣ - ومثل التقايل الصريح ما قضت به محكمة النقض من أنه إذا استأجر أحد الشركاء نصيب باقي شركائه في الأطنان المشتركة ، فإنه لا تثريب على الحكم إذا استخلص عدول هؤلاء الشركاء عن العلاقة التأجيرية من عريضة دعوى يطالبون فيها شريكهم المستأجر بإيجار نصيبهم في الأطنان في سنة معينة ويريحها في السنوات التالية ومن عريضة دعوى أخرى يطالبون فيها قسمة هذا النصيب ، واستخلص قبول المستأجر لهذا العدول من عبارة محاميه في إحدى الدعويين بأنه وكيل عن شركائه في الشبوع (نقض مدني ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ٨ رقم ٧٦ ص ٧١٩) •

كما قضت محكمة النقض بأنه لئن كان الأصل في العقود أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان انفراد أحد المتعاقدين بفسخ العقد دون رضا المتعاقدين الآخر ، إلا أنه ليس ثمت ما يمنع من الاتفاق بينهما على رفع العقد والتقابل منه ، وإيا كان الرأي في طبيعة هذا الاتفاق وهل يعد تفاصحا أو أبراما لعقد جديد ، فإنه كما يكون بإيجاب وقبول صريحين يصح بإيجاب وقبول ضمنيين بعدم تنفيذ العقد ، وبحسب محكمة الموضوع إذ هي قالت بالتقابل الضمني أن نورد من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفا عن إرادتي طرفي العقد وأن تبين كيف تلاقت هاتان الإرادتان على حل العقد (نقض مدني في ٢ مارس سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ١١١ صفحة ٥٤٦) •

التراضى لا على حكم القضاء (١) . وتتبع القواعد العامة في اثبات اتفاق المتعاقدين على التقايل (٢) . ويترتب على التقايل انتهاء عقد الإيجار فيما يتعلق بالمستقبل دون أثر رجعى ، فإن كان المستأجر قد عجل الأجرة عن مدة تلى التقايل استردها ، وإذا كان للمؤجر أجرة مستحقة عن مدة سابقة على التقايل استوفها (٣) .

أما الفسخ فيكون لعدم وفاء أحد المتعاقدين بالتزاماته ، وقد استعرضناه في تطبيقاته المختلفة عند الكلام في التزامات كل من المتعاقدين (٤) . وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد يتضمن نصا عاما في الفسخ هو المادة ٨٠٣ من المشروع ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : « إذا أخل الطرفين بالتزامات التى يفرضها عليه عقد الإيجار ، كان للطرف الآخر أن يطلب فسخ العقد ، مع التعويض إذا كان له مقتضى . فإن كل المؤجر هو الذى طلب الفسخ ، شمل التعويض الأجرة عن المدة اللازمة لإيجار العين ثانية وما ينقص

(١) استئناف وطنى ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥ الحاماة ٦ رقم ٩٨ ص ١٢١ . وكما يحصل التماسخ بالإيجاب والقبول ، كذلك يحصل التنازل عن فسخ الإيجار ، سواء فسخ الإيجار بحكم أو باتفاق ، بإيجاب وقبول أيضا ويكون هذا عقدا جديدا . وقد قضى بأن تنازل المؤجر للمستأجر عن فسخ الأجرة المحكوم به يعتبر عقدا جديدا يبرىء ذمة الضمان الأصلى (أبو حمص ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٤ الحاماة ٨ ص ٥٧٥) .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٣٦٩ - أوبرى ورو واممان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ - أنسيكلوبيدى دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٢٦ . وهناك رأى فى القانون الفرنسى وفى عهد التقنين المدنى المصرى القديم يقول بوجود اتباع القواعد الخاصة باثبات عقد الإيجار (جيوار ١ فقرة ٢٨١) ، وقد كانت محكمة النقض الفرنسية تأخذ بهذا الرأى (نقض فرنسى ١٨ يناير سنة ١٨٦١ دالوز ٦٢ - ١ - ١٢١) ، ثم عدلت عنه إلى الرأى الأول (نقض فرنسى ٤ يناير سنة ١٨٨٧ سبيري ٨٧ - ١ - ٥٧) .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٩٠ - وانظر فى التقايل الإيجار للمؤلف فقرة ٤٩٣ .

(٤) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا لم يف المؤجر بما تعهد به من سداد الديون التى رهنت العين المؤجرة رهنا رسميا لضمان سدادها ، جاز للمستأجر أن يفسخ عقد الإيجار (استئناف مختلط ٧ مايو سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٤٧) .

من الأجرة في المدة انباقية من الايجار الأول» (١) . وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد هذا النص ما يأتي :

« ليس هذا النص الا تطبيقا للقواعد العامة في فسخ العقود الملزمة للجانبين ، ولكن يلاحظ ما يأتي :

١ - قدر التعويض بالنسبة للمؤجر بمقدار الأجرة عن المدة المأثمة لايجار العين وما يتفص من الأجرة في المدة الباقية من الايجار الأول ، ولا يمكن تقدير ذلك الا اذا عرف متى تؤجر العين ثانية وبأى أجرة . فان لم يكن هذا معروفا وقت صدور الحكم قدره القاضي تقديرا اجتهاديا (٢) ، أو أجل الحكم حتى تؤجر العين ثانية أو حتى تنتهي مدة

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٨ في هامش ٠ ويقابل هذا النص المادة ٢٨٨/٤٧٢ من القانون المدني القديم ، وكانت تجرى على الوجه الآتي : « ففسخ الايجار بعدم وفاء أحد المتعاقدين بما التزم به الآخر أو بعدم قيامه بالواجبات المبينة في المواد السابقة بغير اخلال بالتضمينات التي هي بالنسبة لما يستحقه المؤجر عبارة عن الأجرة المقابلة لزم الخلو بين الفسخ والتأجير وعما يتفص من الأجرة في المدة الباقية من الايجار الأول عما كانت عليه فيه » . وتتفق احكام هذا النص مع احكام نص المشروع التمهيدي ، كما تتفق مع القواعد العامة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٩ في الهامش) - وانظر استئناف مختلط ١٢ مايو سنة ١٩٢١ م ٢٢ ص ٢٢١ - ١٧ ابريل سنة ١٩٢٢ م ٢٥ ص ٣٦٤ - ٥ يونية سنة سنة ١٩٢٢ م ٢٥ ص ٤٩١ - ١٢ مايو سنة ١٩٢٤ م ٢٦ ص ٣٦٥ - ١٠ يناير سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ١٨٥ - ٣ مايو سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٤٣٧ - ١٠ مايو سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٤٥٦ - ٥ يونية سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٢٩٤ - اول ديسمبر سنة ١٩٣٦ م ٤٩ ص ٢٠٢٨ .

(٢) ويراعى في تقدير مدة الخلو العرف أو الاتفاق الصريح مع الاستئناس بمواعيد الاخلاء القانونية (جيوار ١ فقرة ٥٠٨ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٤٧ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٥) - وإذا قدر التعويض تقديرا اجتهاديا لم يرد منه شيء للمستأجر لو أجرت العين قبل انقضاء مدة الخلو التي أخذ عنها المؤجر تمويضا ، والتي كان تقديرها فرضيا من أول الامر ، وحتى لو لم تنفص الأجرة الجديدة عن الأجرة القديمة (جرانولان في العقود فقرة ٤٢٢ - جيوار ١ فقرة ٥٠٩ - بودرى وقال ١ فقرة ٢٤٨ - انظر عكس ذلك أنسيكلوبيدي دالورز ٣ لفظ Louage فقرة ٧٥٩) - على انه اذا لم يصدر حكم نهائي بالتعويض مقدرا على هذا الأساس ، فانه يجوز للمستأجر أن يثبت أن المؤجر لم يلحقه أى ضرر ، كان اجر العين بعد الفسخ فورا بالجرة اعلى فلا يستحق أى تعويض (استئناف مختلط ٩ يناير سنة ١٩٠٢ م ١٤ =

الايجار الأول اذا طلب المؤجر ذلك .

٢ - ان فسخ الايجار وهو عقد مستمر لا يزيل ما ترتب عليه من الآثار في الماضي ، لأن المدة التي انتفع بها المستأجر بالعين قبل الفسخ يقابلها ما دفعه من الأجرة « (١) » . وقد أثير في المذكرة الايضاحية الى أنه لا مانع من حذف هذا النص من المشروع اذ أن حكمه يستخلص من القواعد العامة ، وقد حذف فعلا لهذا السبب في لجنة المراجعة (٢) .

(ص ٧٧) ، أو انه يستحق تعويضا اقل كان اجر العين بأجرة مساوية أو بأجرة اقل يسيرا وكانت مدة الخلو اقل من المتوقع فيستحق تعويضا اقل . ولكن عيب الاثبات في هذا يقع على المستأجر (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٣٥ - انسكيلويدي دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٧٥٩ - نقض فرنسي ٢١ ماي سنة ١٩٤٦ جازيت دي باليه ١٩٤٦ - ٢ - ٣٨) ، أو انه تمت فلم يؤجر العين لراغب في استئجارها (استئناف مختلط ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٨ م ٤١ ص ١٩) ، أو ان المؤجر استعمل العين فيستنزله ما يقابل هذا الانتفاع (استئناف مختلط ٢٨ يناير سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ٦٧) .

وقد يلجأ المؤجر الى طريقة عملية ، وهي ايجار العين بالمازاد العلني مهما قلت الأجرة ، فيستطيع بذلك تحديد التعويض اللازم . ويلاحظ أن المؤجر غير ملزم بطلب الفسخ اذا لم يقم المستأجر بالتزاماته ، بل يجوز أن يطلب التنفيذ العيني فيبقى المستأجر في العين ، ويطالبه بتنفيذ التزاماته كدفع الأجرة بأكملها عن بقية مدة الايجار ، ولا يقتصر كما في حالة المطالبة بالفسخ على طلب الأجرة عن مدة الخلو والفرق بين الاجرتين في المدة الباقية (استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٩٢ - وانظر الايجار للمؤلف ٤٩٩) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٥ ص ٥٧٨ - ص ٥٧٩ في الهامش .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٩ في الهامش - وقد ورد في التقنين المدني العراقي نص يقابل الفقرة الأولى من النص المحذوف وفي نفس المعنى ، وهو نص المادة ٧٨٢ مدني عراقي ويجري على الوجه الآتي « اذا أحل أحد الطرفين بالتزامات التي يقرضها عليه عقد الايجار ، كان للطرف الآخر أن يطلب فسخ العقد مع التعويض أن كان له محل ، وذلك بعد انذاره بتنفيذ التزامه » - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠٠٧ - وتنص المادة ٥٩٥ من تقنين المرجبات والعقود اللبناني على ما يأتي : « تقسم - الاجارة لمصلحة المؤجر مع الاحتفاظ له ببذل العطل والضرر عند الاقتضاء : أولا - اذا استعمل المستأجر الشيء المأجور لمنفعة غير التي أعد لاجلها بحسب ماهيته أو بمقتضى الاتفاق - ثانيا - اذا أهمل المستأجر المأجور على وجه يفرض الى الحاق ضرر هام به - ثالثا - اذا لم يدفع ما استحق من بدل الايجار » . (احكام التقنين اللبناني هذه تنفق مع احكام التقنين المصري) .

وقد قدمنا عند الكلام في فسخ الايجار لعدم دفع الأجرة - وهو السبب الغالب لطالب الفسخ - أن للمحكمة أن تقدر أسباب الفسخ فتفسخ الايجار أولا تفسخه : وقد يوجد شرط في العقد يحتم الفسخ على درجات متفاوتة وبيننا أثر هذا الشرط (١) . وليس للفسخ أثر رجعي (٢) ، كما تقول المذكرة الايضاحية ، وهذا يرجع لطبيعة عقد الايجار فهو عقد زمني ، وما نفذ منه لا يمكن الرجوع فيه (٣) . ويترتب

(١) انظر آتفا فقرة ٣٥٠ - فإذا كان الشرط الفاسخ الصريح لا يعفى من الاعذار ، وجب على من يطلب الفسخ من المتعاقدين أن يعذر المتعاقد الآخر قبل رفع الدعوى (م ١٥٨ مدني) . وانظر في وجوب الاعذار في عهد التقنين المدني القديم استئناف مختلط ١٢ مايو سنة ١٩٢٦ م ٣٢ ص ٢٢١ - عكس ذلك بنى مزار ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩ المحاماة ٢٠ رقم ١٨٩ ص ٥١٢ - وانظر في إمكان طرد المستأجر بعد الفسخ عن طريق القضاء المستعجل استئناف مختلط ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٥ م ٣٨ ص ٨١ - ٤ مارس سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٢٧١ .

(٢) انسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٥٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٥٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٩ ص ٢٨٣ وقرة ٢٢٢ ص ٥١٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٣٣ - وهناك رأى يذهب الى أن الايجار يفسخ حتى بالنسبة الى الماضي فيكون للفسخ أثر رجعي ، ولكن لا يرد المؤجر الأجرة عن المدة التي انتفع بها المستأجر بالعين لأنها أصبحت مستحقة له ، لا بناء على عقد الايجار الذي فسخ ، بل بناء على أنها تعويض عن انتفاع المستأجر بالعين . وهذا ما قرره محكمة الاستئناف الوطنية ، فقد قضت بأنه من المبادئ المقررة في مواد الايجار أن فسخ عقد الايجار يترتب عليه الغاؤه واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبلا ، وتسرى نتائج الفسخ من وقت حصوله على المدة اللاحقة عليه ، فلا يلزم المستأجر بدفع الأجرة عن هذه المدة بحيث إذا دفعت أجرة عنها وجب على المؤجر أن يردها . أما بالنسبة للمدة السابقة على فسخ عقد الايجار فإن الأجرة لا تكون مستحقة للمؤجر الا باعتبار أنه انتفع بالعين المؤجرة ، ولا يلزم المستأجر بشئ منها الا بمقدار انتفاعه بالعين (استئناف وطني ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٩٨ ص ١٣١ - وانظر أيضا في هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٦٠ ص ٤٨١) . وقد قدمنا أن الفرق ما بين اعتبار الأجرة عن الماضي تعويضا أو أجرة يثبت في أن الأجرة مضمونة بامتياز وحبس وحجز تحفظ، والتعويض غير مضمون بشئ من ذلك ، ولكن التعويض من جهة أخرى لا يتقادم الا بخمس عشرة سنة أما الأجرة فتتقادم بخمس سنوات فقط (سليمان مرقس فقرة ٢٦٠ ص ٤٨ هامش ١ - وانظر آتفا فقرة ٧٢) .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ١٢٩١ - بيدان ١١ فقرة ٥٢٢ - بلانويل =

على ذلك ، كما قدمنا في التقابل ، أن المستأجر إذا كان قد عجل الأجرة عن مدة تلى فسخ الإيجار استردها بعد حكم ما قد يحكم به عليه من تعويض بسبب الفسخ أو بسبب التأخر في إخلاء العين . وإذا كان للمؤجر أجرة مستحقة عن مدة سابقة على الفسخ استوفاهما (١) .

= ورينير ١٠ فقرة ٦٣٤ - كولان وكابيتان ودي لامور أندير ٢ فقرة ١٠٤٦ - جوسران ٢ فقرة ١٢٣٨ .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص في المادة ١٦٠ من القانون المدني على أنه « إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد » ، قطعي الدلالة على الأثر الرجعي للفسخ ، وعلى شموله العقود كافة ، إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدوري التنفيذ كمقد الإيجار أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي ، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذي ينعقد عليه ، والتقابل بين الالتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه ، فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء في تنفيذه ، فإن آثار العقد التي أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض ، ولا يعد العقد مفسوخا إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالفسخ عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض ، ولا يعد العقد الصادر بالفسخ لا قبله ، ويعتبر الفسخ هنا بمثابة الغاء للعقد في حقيقة الواقع (نقض مدني في ٧ فبراير سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ٩٥ صفحة ٤٩١) .

هذا وقد يفسخ عقد الإيجار ومع ذلك يبقى المستأجر في العين بعد الفسخ يعلم المؤجر ودون معارضة منه ، فيجوز أن يحمل ذلك على أن الإيجار قد تجدد تجديدا ضمنيًا علمي النحو الذي ستراه عند الكلام في التجديد الضمني (مصر الوطنية مستعجل ٦ مارس سنة ١٩٢٩ الحمام ٢٠ رقم ١٢٣ ص ٣٦٣) .

(١) بلانيل ورينير ١٠ فقرة ٦٣٤ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أن فسخ عقد الإيجار اتفاقا أو قضاء - بعد البدء في تنفيذه - وخلافا للقواعد العامة لا يكون له أثر رجعي ، إذ يعتبر العقد مفسوخا من وقت الاتفاق عليه أو الحكم النهائي بفسخه ، لأن طبيعة العقود الزمنية ومنها عقد الإيجار تستعصى على هذا الأثر ويبقى عقد الإيجار بالنسبة للمدة التي انقضت من قبل قائما بحكم العلاقة بين الطرفين في شأن ادعاء أي منهما قبل الآخر بعدم تنفيذ التزامات الناشئة عن هذا العقد خلال تلك المدة باعتبار أن أحكام العقد - وعلى ما جرى به قضاء النقض - هي وحدها التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عند تنفيذه تنفيذا صحيحا أو عند الإخلال بتنفيذه ، =

وقد يكون هلاك العين المؤجرة هو سبب انفساخ العقد ، وقد سبق بيان حكم الهلاك (١) . وفقد المؤجر للملكية العين المؤجرة سواء كان الفقد ماديا كما في هلاك العين أو قانونيا كما في انتقال ملكيتها ، يفسخ بوجه عام عقد الايجار . وانتقال ملكية العين من أهم أسباب انتهاء الايجار ، فنسبتيه لبحثه تفصيلا فيما يلي . وقد يفقد المؤجر ملكية العين المؤجرة لأسباب أخرى ، فيفسخ عقد الايجار تبعا لذلك . ومن أهم أسباب فقد المؤجر للملكية العين نزاع هذه الملكية للمنفعة العامة ، وفسخ العقد الذي يملك المؤجر بموجبه العين المؤجرة .

فإذا نزعت ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة عدت في حكم الهالكة هالكا كليا ، والهالك هنا ليس ماديا كما قدمنا ، بل هو هلاك قانوني (٢) ، ويكون له حكم الهلاك المادى بسبب أجنبي . ويترتب على ذلك أن عقد الايجار يفسخ ، ولا يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بتعويض ، ولكن له أن يأخذ تعويضا مستقلا من نزاع الملكية طبقا لأحكام قانون نزاع الملكية للمنفعة العامة (٣) .

= فلا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية ، لان في ذلك اهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية عن عدم تنفيذه مما يتخل بالقوة الملزمة له ، لما كان ذلك ركان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على أن تعديل طلبات الطعون عليه يعتبر منه تسليما يفسخ عقد الايجار موضوع الدعوى ورتب على ذلك اعماله قواعد المسؤولية التقصيرية بدلا من قواعد المسؤولية العقدية فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون . (نقض مدني في ١٠ فبراير سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٩١ صفحة ٤٦٨) .

(١) انظر آنفا فقرة ٢٢١ وما بعدها .

(٢) انظر آنفا فقرة ٢٢١ .

(٣) الايجار للمؤلف فقرة ٤٩٠ - وقد قضت محكمة النقض بأن المستأجر يستحق تعويضا بموجب المادة ٧ من قانون نزاع الملكية الصادر في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٠٦ ، حتى لو كانت مدة الايجار الأصلية قد انقضت قبل نزاع الملكية وكان الايجار ممثلا تلقائيا بحكم القانون (نقض مدني ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ١٠ رقم ٧٨ ص ٥١٤) . وقضت أيضا بأن نزع الملكية للمنفعة العامة كما يكون بطريق مباشر باتباع القواعد والاجراءات التي قررها قانون نزاع الملكية للمنفعة العامة الصادر في =

وإذا فسخ العقد الذي يملك المؤجر بموجبه العين المؤجرة لسبب من أسباب الفسخ ، كتحقيق شرط فاسخ علقت عليه ملكية المؤجر ، أو عدم قيام المؤجر بالالتزامات الناشئة من عقد تمكّنه وفسخ هذا العقد تبعاً لذلك ، أصبح المؤجر غير مالك للعين ، وجاز للمستأجر أن يطلب فسخ عقد الايجار لعدم تمكن المؤجر من القيام بالتزاماته (١) . على أن الايجار

= ٢٤ أبريل سنة ١٩٠٧ والمعدل في ١٨ يونيه سنة ١٩٣١ ، يمكن أن يكون أيضاً بطريق غير مباشر : أما تنفيذاً للمرسوم الصادر باعتماد خط التنظيم قبل صدور مرسوم نزح الملكية وذلك باتفاق الحكومة مباشرة مع اصحاب الشأن ، وأما بضم الحكومة الى المال العام عقاراً مملوكاً لأحد الأفراد دون أن تتخذ الاجراءات المنسوبة عنها في قانون نزح الملكية المذكور . وذلك لأن الاستيلاء في هذه الحالات الأخيرة يستتبع نزح ملكية العقار بالفعل ونقل الحيازة من المالك الأصلي الى الدولة ، فيتحقق بهذا حكمه تماماً . وأن فيوتولد عنه ، أسوة بنزع الملكية بالطريق العادي ، جميع الحقوق المنصوص عنها في القانون المشار اليه لأولى الشئان من ملك ومستأجرين وأصحاب حق المنفعة وغيرهم . ولا يؤثر في ذلك أن نزح الملكية لم يصدر به مرسوم ، لأن النص الوارد بالمادة الخامسة من قانون نزح الملكية لم للمنفعة العامة ، حين أشار الى هذا المرسوم وإلى نشره في الجريدة الرسمية ، لم يقصد بذلك الاتفاق حكم نقل العقار المنزوعة ملكيته الى ملك الدولة وأضافته الى المنافع العمومية من يوم نشر المرسوم ، بغض النظر عن دفع المقابل بعد الاتفاق عليه أو تقديره . فإذا لم تر الدولة داعياً لهذا المرسوم ، واكتفت بالاتفاق ودياً مع المالك ، فلا يمكن أن يكون هذا الاتفاق سبباً في عدم تطبيق قانون نزح الملكية وإسقاط حقوق المستأجرين وأصحاب المنفعة التي رعاها القانون المذكور ونظمها قبل هذا المالك . فإذا سارع المالك في هذه الحالة الى الاتفاق على الثمن دون أن يدعو المستأجرين للجلسة المحددة لذلك لئلا يلحقوا بحقوقهم في التعويض عن الضرر الذي لحق بهم مباشرة من نزح الملكية ، فإن المستأجر له أن يرجع على المالك المؤجر بالتعويض عما لحقه من الضرر بسبب نزح الملكية (نقض مدني ١٥ أبريل سنة ١٩٤٢ مجموعة عمر ٤ رقم ٤٧ ص ١٢٤) .

وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن التعويض المستحق للمستأجر عن نزح الملكية ليس هو عما فاتته من منفعة العين المؤجرة في الدة الباقية من الايجار ، بل عما لم يستطع تجنبه من خسارة بانقلاله من العين المؤجرة الى عين أخرى (استئناف مختلط ٩ مايو سنة ١٩٣٣ م ٤٥ ص ٢٧٠) - وانظر في استحقاق المستأجر لتعويض مستقل بسبب نزح ملكية العين المؤجرة استئناف مختلط ٦ يناير سنة ١٩٤٢ م ٥٤ ص ٣٤ .

(١) ولكن لا ينتهي الايجار من تلقاء نفسه (استئناف مختلط ٣ مايو سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ٢٩٤) .

(الوسيط ج ٦ - م ٦٤)

يكون نافذا في حق من آلت اليه الملكية ، اذا كان ثابت التاريخ قبل زوال سبب ملكية المؤجر ولم يكن هناك تواطؤ بين المؤجر والمستأجر على النحو الذي بيناه فيما تقدم (١) . وفي هذه الحالة لا يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الايجار ، بل يبقى العقد قائما الى انقضاء مدته فيما بين المستأجر ومن آلت اليه ملكية العين المؤجرة (٢) .

٤٩٤ - أسباب أخرى لزوال العقد بسبب زوال الالتزام :

وهناك أسباب أخرى لزوال العقد تترتب على زوال الالتزام . ونذكر من هذه الأسباب ثلاثة :

١ - صيرورة الالتزام في عقد الايجار مرهقا بسبب حادث طارئ ، ويترب على ذلك رد الالتزام الى الحد المعقول مما قد يستتبع انهاء عقد الايجار ، وهذا ما يسمى بفسخ الايجار للعذر ، ولأهمية هذا السبب نستقيه لبحثه تفصيلا فيما يلي .

٢ - تحقق شرط فاسخ علق عليه التزام المؤجر أو التزام المستأجر : وقد سبق أن بينا أنه يجوز أن يعلق المؤجر الايجار على شرط فاسخ كان يشترط فسخ الايجار اذا تزوج ابنه حتى يستطيع هذا سكنى العين ،

(١) انظر آنفا فقرة ٣٤ .

(٢) الايجار للمؤلف فقرة ٤٩١ - سليمان مرقس فقرة ٤٩١ . أما اذا ابطال عقد تملك المؤجر فانه يصبح غير مالك للعين المؤجرة باثر رجعي ، ويكون حكم الايجار الصادر منه قبل الابطال هو حكم الايجار الصادر من الحائز للعين . فيكون الايجار صحيحا وناظرا في حق المالك الحقيقي - وهو من آلت اليه ملكية العين بعد الابطال متى كان المستأجر حسن النية (انظر آنفا فقرة ٥٣) .

وكذلك الحكم فيما لو استلحقت العين المؤجرة ، فان الايجار يكون صادرا من حائز للعين غير مالك . وقد ورد في تقنين الموجبات والعقود اللبناني نص في هذه المسألة يقضي بخلاف هذا الحكم ، إذ تنص المادة ٥٩٩ من هذا التقنين بأنه « اذا تزعت ملكية المأجور بدعوى الاستحقاق ، فالمستحق يكون مخيرا بين أن يبقى الايجارات الجارية أو أن يفسخ العقد ، وانما يلزمه في الحالة الثانية إعطاء المهلة المقررة اذا كان المستأجر حسن النية » . ولا يحق للمستأجر أن يرجع على غير المؤجر بطلب الأجرة والتعويضات الواجبة له عند الانقضاء .

ويجوز أن يعلق المستأجر استئجاره للمنزل على شرط ألا يشتري منزلا آخر يسعى لشرائه • فهذا شرط فاسخ ، قد يتحقق ويتزوج ابن المؤجر أو يشتري المستأجر المنزل الذي يسعى لشرائه فينفسخ الايجار قبل انقضاء مدته (١) ، وقد لا يتحقق فيبقى الايجار ساريا الى نهاية المدة • والشرط الفاسخ في الايجار لا يكون له أثر رجعي (٢) ، كما هو الأمر في فسخ عقد الايجار ولنفس السبب • فالايجار عقد زمني ، وما نفذ منه لا يمكن الرجوع فيه (٣) •

٣ - اتحاد الذمة - وقد ينتهي الايجار أيضا بأن يزول الالتزام فيه باتحاد الذمة (٤) • فإذا ورث المستأجر المؤجر ، أو ورث المؤجر المستأجر ، أو اشترى المستأجر العين المؤجرة فحل محل المؤجر ، انتهى الايجار قبل انقضاء مدته باتحاد الذمة •

(١) وإذا تحقق الشرط الفاسخ ، فالاصل أن ينفسخ الايجار بمجرد تحقق الشرط دون حاجة الى التنبيه بالاخلاء في مواعيد معينة ، وهذا هو مقتضى تطبيق القواعد العامة في تحقق الشرط الفاسخ • ولكن هذا لا يمنع المتعاقدين من أن يتفقا على وجوب التنبيه بالاخلاء في مواعيد يحددها ، وقد افترض القانون في المادة ٦٠٧ مدني أن المتعاقدين إذا اتفقا على شرط فاسخ يقضى بانفساخ الايجار إذا وجدت للمؤجر حاجة شخصية للعين ، أما إذا عند تحقق الشرط أن يبنه المؤجر على المستأجر بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مدني • وهذا مجرد افتراض يجوز للمتعاقدين استبعاده والرجوع الى تطبيق القواعد العامة ، وذلك بأن يتفقا على عدم وجوب التنبيه بالاخلاء عند تحقق الشرط الفاسخ • فإذا لم يوجد نص خاص في القاتون ، وجب الرجوع الى القواعد العامة ، وهي تقضى بانفساخ الايجار بمجرد تحقق الشرط الفاسخ دون حاجة الى التنبيه بالاخلاء ، وذلك ما لم يتفق المتعاقدان على وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد التي يحددها (انظر قريبا من هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٩١ - وانظر عكس ذلك وأنه يجب دائما التنبيه بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مدني عند تحقق الشرط الفاسخ عبد الفتاح عيد الباقي فقرة ٣٢٢ ص ٥١٦) •

(٢) انسيكلوبيدي داللوز ٣ لفظ Lounge فقرة ٧٢٤ •

(٣) انظر في ذلك أنفا فقرة ٦٨

(٤) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم قد خلاص في قضائه الى اعتبار أن عقد الايجار الذي تستند اليه الطاعة صار لا وجود له بشراء المستأجر للعين المؤجرة اليه ، ومن ثم تكون دعوى الاخلاء على غير أساس ، •

وقد قضت محكمة النقض بأن اتحاد الذمة يقتضى وجود التزام واحد يخلف أحد طرفيه الطرف الآخر فيه ، فيترتب على اجتماع صفتى المستأجر والمشتري العين المؤجرة في شخص واحد لا يقوم به حالة اتحاد الذمة بالنسبة لعقد الايجار فينقضى بها الا اذا كان قد ترتب على الشراء حلول المشتري محل المؤجر في هذا العقد بالذات ، لأنه بذلك يجتمع في المشتري بالنسبة لهذا العقد ضمنا المستأجر والمؤجر . أما اذا كان شراء المطعون عليه المستأجر من الباطن واخوته من المالكة الأصلية العين المؤجرة منها للطاعن (المستأجر الأصلي) قد ترتب عليه حلولهم محل المالكه الأصلية في الاجارة الصادرة منها الى الطاعن ، دون حلولهم محل الطاعن في الاجارة الصادرة منه الى المطعون عليه ، فان هذا الشراء لا تنتشأ عنه حالة اتحاد ذمة تنتهى بها الاجارة الصادرة من الطاعن للمطعون عليه لأنه لم يكن من مؤداه اجتماع صفتى المستأجر والمؤجر في هذه الاجارة بذاتها في شخص المشتري . ومن أجل ذلك تبقى هذه الاجارة قائمة ولو كانت ملكية العين المؤجرة جميعها قد انتقلت الى المستأجر من الباطن ، وليس ثمة ما يمنع قانونا من أن يكون المستأجر هو المالك ، واذا كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر عقد الايجار من الباطن قد انفسح بالنسبة الى ثلث العين المؤجرة استنادا الى قيام حالة اتحاد الذمة بشراء المطعون عليه ثلث العين المؤجرة فانه يكون قد خالف القانون (١) .

واذا كان السبب في اتحاد الذمة قد زال أثره بأثر رجعى ، كما اذا اشترى المستأجر العين المؤجرة ثم فسخ البيع لعدم دفع الثمن ، اعتبر الايجار كأنه لم ينته أصلا ، ووجب على المستأجر أن يدفع الأجرة التي

= فان هذا الذى قدره الحكم لا خطأ فيه . ذلك انه بعد ان اقامت المحكمة قضاءها على انتهاء عقد الايجار يكون في غير محله اعتمادها على هذا العقد ، بحجة أن للمؤجر حتى لو كان غير مالك الحق في طلب اخلاء المستأجر اذا تأخر في دفع الأجرة المستحقة (نقض مدنى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٤ رقم ٢٠ ص ١٢٥) .

(١) نقض مدنى في ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ رقم ١٣٠ صفحة ٩٢٨ .

لم يدفعها عن المدة الماضية وأن يوفى بالتزاماته كمستأجر الى نهاية مدة الايجار (١) . أما اذا كان سبب اتحاد الذمة قد زال بدون أثر رجعي ، كما اذا اشترى المستأجر العين ثم باعها بعد ذلك ، فان هذا لا يؤثر في انتهاء الايجار باتحاد الذمة (٢) .

على أنه كان سبب اتحاد الذمة قد زال بسبب الحكم للتشفيع بأحقية في أخذ العقار المبيع بالتسعة من المشتري الذي كان يستأجر العقار قبل شرائه ، اعتبر عقد الايجار كأنه لم ينته أصلا ، لأن التشفيع يحل بموجب حكم التسعة محل المشتري في عقد البيع ، ولا يغير من هذا النظر ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من أن ملكية العقار المشفوع فيه لا تنتقل الى الشفيع الا من تاريخ الحكم نهائيا بأحقية في الأخذ بالتسعة واستقرار هذا الحق له .

٤٩٥ - ما استبقى من أسباب انتهاء الايجار :

هذا وقد استبقينا أهم أسباب الايجار لبحثها بالتفصيل . وهي انقضاء مدة الايجار وانتقال ملكية العين المؤجرة والعذر الطارئ . وينطوى تحت العذر الطارئ - كتطبيقات خاصة - موت المستأجر ، واعساره ، وتغيير الموظف أو المستخدم محل اقامته . أما اذا وجدت للمؤجر حاجة شخصية للمعين فلا يعتبر هذا عذرا طارئا ، ولا يجوز انتهاء الايجار لهذا السبب الا اذا اتفق على ذلك (٣) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٦ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٦ - وانظر في ذلك الايجار للمؤلف

فقرة ٤٩٤ .

(٣) وهذه هي الأسباب التي ذكرها التقنين المدني الجديد تحت عنوان

« انتهاء الايجار » ، وأهميتها ، وترك ما عداها من الأسباب للقواعد العامة . ولم يراع التقنين المدني الجديد ، فيما أورده من أسباب انتهاء الايجار ، ترتيبا خاصا . بل هو أورد أولا الأسباب التي أوردها التقنين المدني القديم ، فيذكر انقضاء المدة ، ثم ذكر الأسباب المتعلقة بالمستأجر وهي موته واعساره ، فالأسباب المتعلقة بالمعين المؤجرة وهي انتقال ملكيتها : ثم أورد بعد ذلك =

ونقسم هذه الأسباب قسمين • نضع في القسم الأول منهما انقضاء
لدة وهو السبب المألوف لانتهاء الايجار . ونضع في القسم الثاني
السيين الآخرين اللذين ينتهى بهما الايجار قبل انقضاء مدته ، وهما
انتقال ملكية العين المؤجرة والمعذر الطارئ • فنبحث : أولا — انتهاء
الايجار بانقضاء مدته • ثانيا — انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته •

الفرع الأول

انتهاء الايجار بانقضاء مدته

٤٩٦ — مسألتان :

الايجار كما قدمنا عقد مؤقت (١) ، فلا بد من أن ينتهى اذا انقضت
مدته . وقد ينتهى الايجار ، سواء بانقضاء مدته أو بأى سبب آخر ، ومع
ذلك يبقى المستأجر فى العين المؤجرة برضاء المؤجر فيجدد الايجار تجديدا
ضمنيا •

فنبحث اذن مسألتين : ١ — كيف ينتهى الايجار بانقضاء مدته .
٢ — التجديد الضمنى للايجار •

المبحث الأول

كيف ينتهى الايجار بانقضاء مدته

٤٩٧ — فرضان :

قدمنا أن المتعاقدين فى الايجار اما أن يتفقا على تحديد مدة معينة ،
واما أن يعقدا الايجار لمدة غير معينة أو يسكتا عن تحديد المدة أو يتعذر

= ما استحدثه من الأسباب ، فنذكر المعذر الطارئ ، بعد أن استبعد من نطاقه
أن تجد للمؤجر حاجة شخصية للعين ، ثم نذكر تطبيقا خاصا للمعذر الطارئ
هو تغيير الموظف أو المستخدم محل اقامته •
(١) انظر آنفا فقرة ١١٤ •

- اثبات المدة التي يدعيها أى منهما (١) .
- فنتناول كلا من هذين الفرضين (٢) .

المطلب الأول

المتعاقدان اتفقا على تحديد مدة معينة

٤٩٨ - الطرق المختلفة لتحديد المدة :

- يحدد المتعاقدان المدة عادة بأحدى طرق ثلاث : ١ - يحددان مدة ينتهى بانقضائها العقد . ٢ - يحددان مرة ينتهى بانقضائها العقد بشرط أن ينبه أحدهما على الآخر بالاخلاء قبل انقضاء المدة بأجل محدد . ٣ - يحددان مدة مقسمة الى آجال معينة . ويجوز لكل من المتعاقدين أن ينبه على الآخر بالاخلاء قبل انقضاء أى أجل من هذه الاجال .

(١) انظر آتفا فقرة ١١٤ .

(٢) وقد كان المشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد يشتمل على نص ينظم هذين الفرضين ، فكانت المادة ٨٠٠ من هذا المشروع تجرى على الوجه الآتى : « ١ - ينتهى الايجار بانتهاء المدة المحددة فى العقد ، دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء ، ما لم يكن مشروطا فى العقد أن الايجار يمتد مدة اخرى ، محددة أو غير محددة ، عند عدم التنبيه بالاخلاء فى ميعاد معين قبل انقضاء مدة الايجار ٢٠ - فاذا لم تحدد مدة الايجار ، أو كان العقد لمدة غير محددة ، فإن أحكام المادة ٧٦١ هى التى تسرى » . وقد حذف الجزء الاخير من الفقرة الاولى والفقرة الثانية كلها فى لجنة المراجعة ، اكتفاء بتطبيق المادة ٧٦١ من المشروع (يقابلها م ٣٦٥ مدنى) وبتطبيق القواعد العامة فى طرق تحديد المدة المعينة فى عقد الايجار (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٢) - وانظر الهامش التالى .

هذا ويلاحظ أن كل ما سنذكره فى انتهاء الايجار بانقضاء المدة انما يكون حيث لا يتعارض ذلك مع التشريعات الاستثنائية التى تقضى فى احوال كثيرة بامتداد الايجار بحكم القانون بعد انقضاء مدته . فمادامت هذه التشريعات قائمة ، وجب اتباعها دون الاحكام التى سيأتى بتركها هنا . وستتناول هذه التشريعات الاستثنائية عند الكلام فى ايجار الاماكن وفى ايجار الاراضى الزراعية .

١ - تحديد مدة ينتهى بانقضاءها العقد

٤٩٩ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٩٨ من التقنين المدني على مايتأتى : « ينتهى الايجار بانتهاء المدة المعينة فى العقد دون حاجة الى تنبيه باخلاء » (١) .

ويقابل النص فى التقنين المدني القديم المادتين ٣٨٢/٤٦٧ و ٣٨٥ / ٤٧٠ (٢) .

ويقابل فى التقنينات المدنية العربية الأخرى : فى التقنين المدنى السورى م ٥٦٥ - وفى التقنين المدنى الليبى م ٥٩٧ - وفى السنين المدنى العراقى م ٧٧٩ - وفى تقنين الموجبات والعقود اللبنانى م ٥٩٠ - وفى التقنين المدنى الكويتى م ٦٠٤ - وفى التقنين المدنى الأردنى م ١/٧٠٧ (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٨٠٠ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتى : « ١ - ينتهى الايجار بانتهاء المدة المحددة فى العقد ، دون حاجة الى تنبيه باخلاء ، مالم يكن مشروطا فى العقد ان الايجار يمتد الى مدة أخرى ، محددة أو غير محددة ، عند عدم التنبيه باخلاء فى ميعاد معين قبل انقضاء مدة الايجار ٢٠ - فاذا لم تصدد مدة الايجار ، أو كان العقد لمدة غير محددة ، فإن أحكام المادة ٧٦١ هى التى تسرى » . وفى لجنة المراجعة حذف الجزء الأخير من الفقرة الأولى والفقرة الثانية كلها اكتفاء بتطبيق المادة ٧٦١ من المشروع ، وأصبح النص بعد هذا الحذف مطابقا لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، وصار رقمه ٦٢٧ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٥٩٨ (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧١ - ص ٥٧٢) .

(٢) التقنين المدنى القديم م ٣٨٢/٤٦٧ : ينتهى الايجار بانقضاء المدة المتفق عليها .
م ٣٨٥/٤٧٠ : لا احتياج للتنبيه باخلاء المحل اذا كانت مدة الايجار معينة فى العقد .

(وأحكام التقنين المدنى القديم تتفق مع أحكام التقنين المدنى الجديد) .
(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ٥٦٥ (مطابق) .

التقنين المدنى الليبى م ٥٩٧ (مطابق) .

٥٠٠ - انتهاء الإيجار بمجرد انقضاء المدة دون حاجة الى تنبيه بالإخلاء :

ويخلص من النص السالف الذكر أن المتعاقدين إذا اتفقا على تحديد مدة في العقد ينتهي بانقضائها الإيجار ، فانما يريدان بذلك أن العقد ينتهي بمجرد انقضاء المدة المحددة دون أى إجراء آخر (١) . فلا حاجة إذن للتنبيه بالإخلاء ، ما دام التنبيه ليس مشروطا في العقد (٢) .

= التقنين المدني العراقي م ٧٧٩ : ١ - ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد دون حاجة الى تنبيه بالإخلاء ، ما لم يكن مشروطا في العقد أن الإيجار يمتد الى مدة أخرى محددة أو غير محددة عند عدم التنبيه بالإخلاء في ميعاد معين قبل انقضاء مدة الإيجار ٢٠ - فإذا لم تحدد مدة الإيجار أو كان العقد لمدة غير محددة ، طبقت أحكام المادة ٧٤١ .
(ونص التقنين العراقي يطابق نص المشروع التمهيدي للتقنين المصري وهو النص الذي أسلفنا ذكره - وأحكام التقنين متفقة - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٩٦ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٩٠ : ان اجارة الاشياء تنتهي حتما عند حلول الأجل المتفق عليه بين المتعاقدين بدون حاجة الى طلب التخليه ، مع مراعاة الاتفاق المخالف اذا وجد ومراعاة الاحكام المختصة بإيجار الاراضي الزراعية .

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .
التقنين المدني الكويتي م ٦٠٤ : ينتهي الإيجار بانقضاء المدة المحددة له في العقد دون حاجة الى تنبيه بالإخلاء ما لم يكن هناك اتفاق على امتداد الإيجار لمدة أخرى محددة أو غير محددة عند عدم التنبيه بالإخلاء في ميعاد معين (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .
التقنين المدني الأردني م ١/٧٠٧ : ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد ما لم يشترط تجديده تلقائيا (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

(١) استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٨٧٨ المجموعة الرسمية المختلطة ٣ ص ٧٢ ، وينتهي الإيجار بانقضاء مدته حتى لو كانت العين المؤجرة دكانا اقام فيه المستأجر تجارته ، وليس لهذا أن يحتج بحقه المعنوي في التجار لاستيفاء الإيجار (استئناف مختلط ٣٠ مارس سنة ١٩٢٦ م ٣٨ ص ٣١٢) ، وذلك مع مراعاة ما يقضى به قانون إيجار الأماكن من امتداد الإيجار بحكم القانون .

(٢) نقض مدني ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٢٩ ص ٩٨ - استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨ - المنصورة الجزئية ٦ مايو سنة ١٨٩١ الحقوق ٦ ص ١٠٢ - الزقاقين ١٩ سبتمبر سنة ١٩٠٤ الحقوق ٢٢ ص ٢ - منوف ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ الحمامة ٩ رقم ٤٩٣ ص ٩٠٠ - دمايط ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ الحمامة ١٣ رقم ٢٢١ ص ٤٦٤ - ويستوى أن يقتصر المتعاقدان على تحديد مدة معينة ، =

فاذا انقضت المدة المحددة وانتهى عقد الايجار بانقضائها على النحو المتقدم ، وبقي المستأجر مع ذلك في العين المؤجرة دون رضا المؤجر ، مانه لا يعد مستأجرا بل مغتصبا ، اذ لا سند له في البقاء في العين ، ويجوز الحكم عليه بالاخلاء^(١) ، ويجب (occupant sans titre)

= أو يحددها ويذكر أن العقد ينتهي بانقضائها ، أو يذكر أن العقد ينتهي بانقضائها دون تنبيه ، فكل هذه الصور حكمها واحد وهو انتهاء العقد بمجرد انقضاء المدة المعينة (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٠ ص ٥٨٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٠ ص ٢٩٧) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان مفاد نص المادتين ٥٦٣ و ٥٩٨ من القانون المدني أن المتعاقدين إذا اتفقا على تحديد مدة العقد ينتهي بانقضائها الايجار ، فانهما يريدان بذلك أن العقد ينتهي بمجرد انقضاء المدة دون أي إجراء آخر ، فلا حاجة عندئذ للتنبيه بالاخلاء مادام التنبيه ليس مشروطا في العقد ، أما اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعدد اثبات المدة المدعاة ، اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة ، فاذا اعتبرت مدة الايجار هي المدة المحددة لدفع الأجرة فإن الايجار لا ينتهي بمجرد انتهاء المدة المحددة لدفع الأجرة بل لا بد من أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء في الواعدي التي ذكرتها المادة ٥٦٣ من القانون المدني (نقض مدني في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٨٢ مجموعة احكام النقض السنة ٢٣ رقم ٢١٣ صفحة ١١٧٨) .

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا ذكر في عقد الايجار بأن على المستأجر عند انقضاء مدة الايجار أن يخطر المؤجر بنيته في تجديد الايجار أو في انهائه ، ولم يتم المستأجر باخطار المؤجر بنيته . اعتبر الايجار منتهيا بمجرد انقضاء مدته ، واعتبر المستأجر شاغلا للعين دون سند بعد انتهاء الايجار (استئناف مختلط ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ م ٤٨ ص ٦٥) - هذا ويجب على المؤجر أن يلجأ الى القضاء ، ولا يجوز له استعمال القوة لاجراء المستأجر من العين ، كان يقطع عنه النور أو الماء (بودري وقال ١ فقرة ١٢٩٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٨) .

وقد تنقض المدة في ميعاد متقدم على الميعاد المتفق عليه ، كما اذا أخلى المستأجر السابق العين قبل الميعاد المنتظر فاستطاع المستأجر اللاحق أن يشغل العين قبل الميعاد الذي اتفق عليه مع المؤجر ، ففي هذه الحالة تحسب المدة من الوقت الذي تسلم فيه المستأجر العين بالفعل ولو كان هذا الوقت متقدما على ميعاد بدء الاجارة (استئناف مختلط أول يناير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ١٩٥ ص ١٤٣) . وعلى كل حال يجب على المستأجر اخلاء العين المؤجرة بمجرد انقضاء المدة المحددة ، ولا يجسوز له الاحتجاج في البقاء بأنه طلب أخذ العين بالشفعة ، اذ يجب أن يخلى العين أولا ثم ينتظر الحكم بالشفعة ، فإن حكم له أخذ العين بناء على هذا الحكم (استئناف مختلط ١٦ يناير سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ٢٢) .

أن يكون الحكم مشمولاً بالتنفيذ المعجل طبقاً للمادة ٤٦٩ مرافعات قديم (١) كما يجوز الحكم عليه بالتعويض (٢) ، ويكون التعويض عادة أجرة المثل عن المدة التي بقى المستأجر في العين بعد انتهاء الإيجار (٣) .

(١) استئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٨٩٨ م ١١ ص ٤ .

(٢) أوبرى ورو وأسبان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٦ - وقد قضى بأنه يجوز الحكم بتعويض على المستأجر الماطل الذى يسوف فى اخلاء العين بعد انقضاء المدة (مصر المختلطة ١٤ فبراير سنة ١٩٢١ جازيت ١١ رقم ١٠٤ ص ٧٢) .

(٣) استئناف وطنى ٢ إبريل سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٩٠ ص ١٨٤ - الاسكندرية الوطنية ٢٦ إبريل سنة ١٩٣٧ المحاماة ١٨ رقم ٣٦٦ ص ٧٤٨ - نقض فرنسى ٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ داللون ٩٥ - ١ - ١٥ - ١١ فبراير سنة ١٩٠٧ داللون ١٩١٠ - ١ - ٣٩٢ - وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم قد قضى باستحقاق المؤجر للتعويض مقابل حرمانه من منفعة أرضه فى المدة التالية لانتهاء الاجارة استنادا الى استمرار المستأجر فى الانتفاع بهذه الأرض بغير رضاء المؤجر ، الأمر الذى يعد غصباً ، فلا يصح النعى عليه بأنه قد قضى بالتعويض دون تكليف رسمى ، اذ هذه مسئوليّة تقصيرية لا يلزم لاستحقاق التعويض عنها التكليف بالوفاء . وان تقدير التعويض متى قامت أسبابه ، ولم يكن فى القانون نص ملزم باتتباع معايير معينة فى خصوصه ، هو من سلطة قاضى الموضوع ، فإذا كان الحكم ، فى تقديره التعويض الذى قضى به لمؤجر على مستأجر استمر فى وضع يده على الأرض المؤجرة دون رضاء المؤجر ، قد استهدى بفئات الإيجار السنوية المقررة بمرسوم بقانون معلوم لكافة الناس لنشره فى الجريدة الرسمية ، وبالعالم العام بارتفاع أجر الأطنان للحالة الاقتصادية السائدة فى السنوات المعاصرة واللاحقة لعقد المستأجر ، وبقبول المستأجر لفئة الإيجار بواقع كذا جنبها للمفدان اذا استمر وضع يده على العين برضاء المؤجر ، فلا يصح أن ينعى عليه انه أخل بحق المستأجر فى الدفاع اذا اعتبر ضمن ما اعتبر به فى تقدير التعويض بفئات الإيجار السنوى الواردة بذلك المرسوم بقانون الذى لم يكن بين أوراق الدعوى ولم يتمسك به أحد من الخصوم (نقض مدنى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٢٩ ص ٩٨) . وقضت أيضاً بأنه لما كان الواقع فى الدعوى هو أن المستأجر قد استمر واضعاً يده على العين بعد انتهاء مدة الاجارة رغم معارضة المؤجر ، مما يترتب عليه وجوب اعتبار وضع يده بشيئ سند ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه ، اذ اعتبر أن ما يتعين القضاء به للمؤجر عن المدة اللاحقة لنهاية عقد الإيجار هو الأجرة المتفق عليها فى العقد ، يكون قد أعمل حكم هذا العقد خلافاً للقانون الذى يقضى بانتهاؤه (نقض مدنى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ٢٠٧ ص ١٥١٦) .

ويقضى على المستأجر بالتعويض حتى لو تعذر عليه الانتفاع بالعين =

بل يجوز للمؤجر أن ينجأ في اخلاء العين إلى قاضي الأمور المستعجلة (١) ، وحكم قاضي الأمور المستعجلة يجب ألا يمس الموضوع (٢) ، فإذا ادعى المستأجر أن بقاءه في العين المؤجرة بعد انقضاء المدة له سند ، كأن ادعى تجديد الإيجار تجديدا ضمنيا وكانت الظروف تجعل دعوى المستأجر قابلة للتصديق بأن بقي مثلا في العين مدة طويلة

= لقوة القاهرة ، إذ هو مفتصب والمفتصب يضمن (سليمان مرقس فقرة ٢٦٨ ص ٤٩٥ هامش ٤) .

وقد يشترط المؤجر تعويضا أكبر من أجره المثل والأجرة المتفق عليها عن المدة التي يتأخر فيها المستأجر في رد العين ، ويعد هذا شرطا جزائيا للقاضي حق تخفيضه إذا كان مبالغا فيه (استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٢٧٩ - ومع ذلك انظر استئناف في ٢٨ مارس سنة ١٨٩١ م ٦ ص ٢٠٧) . ولا يصح الحكم بهذا التعويض وبأجرة المثل معا (استئناف مختلط ١١ يناير سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٨٠) . وقد يكون التأخر في رد الأرض المؤجرة والتي كانت مزروعة قطننا ناشئا من أن المستأجر زرع أكثر من ثلث الزمام في الأوقات التي يكون فيها هذا محظورا ، فالجزء الذي يوقع على المستأجر لزرقه أكثر من ثلث الزمام قطننا يكون جابيا للتعويض عن التأخر في رد العين (استئناف مختلط ٢١ يناير سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ١٥٤) .

والتعويض ليس بأجرة ، فلا يكون مضمونا بامتياز المؤجر ولا بالحبس ولا يجوز الحجز من أجله حجزا تحفظيا (بودري وقال ١ نقرة ١٣٩٧ وقرة ١٤١٨ . الإيجار للمؤلف فقرة ٤٣٧ سليمان مرقس فقرة ٢٦٨ ص ٤٩٦) . هذا وتنص الفقرة الأولى من المادة ٧٨١ مدني عراقي على أنه « إذا نية أحد الطرفين الآخر بالاخلاء ، واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالمأجور بعد انتهاء الإيجار ، فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد ما لم يقم الدليل على عكس ذلك ، ويجبر المستأجر على الإخلاء ويلزمه أجر المثل عن المدة التي بقي فيها منتفعا بالمأجور مع التعويض أن كان له محل » .

(١) استئناف مختلط ١٨ يناير سنة ١٨٩٩ م ١١ ص ٩٥ - ٢١ يونيو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٣٤٥ - ٥ مايو سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٣٠٨ - ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٥ - ١٧ مايو سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٤٠٧ - ١١ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ ص ٦٠ - ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٥ م ٢٨ ص ٨١ - ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٦ م ٣٩ ص ٤ - ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٦ م ٣٩ ص ٩١ - ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٥ م ٨ ص ٣٧ - ٥ مارس سنة ١٩٤١ م ٥٣ ص ١٢٥ - وانظر عكس ذلك وأن قاضي الأمور المستعجلة لا يكون مختصا بالحكم بالاخلاء إلا إذا كان هذا مشروطا في العقد استئناف مختلط ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٢ م ١٥ ص ٢٢ - ٦ يناير سنة ١٩٠٨ م ٢٠ ص ٤٨ - ٢٢ فبراير سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ١٥٧ - ١٣ أبريل سنة ١٩١١ م ٢٣ ص ٢٦٥ .

(٢) استئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ م ١٩ ص ٣٦ .

بعد انقضاء مدة الإيجار الأول ، فقاضى الأمور المستعجلة غير مختص بالحكم بالإخلاء في هذه الحالة لأنه يتعرض بذلك إلى الحكم فيما إذا كان هناك تجديد ضمنى أم لا وهذا يمس الموضوع (١) . وإنما يجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يضع العين تحت الحراسة القضائية حتى تبت محكمة الموضوع في النزاع (٢) . أما إذا ظهر أن دعوى المستأجر تجديد العقد غير جدية (٣) ، وتراد بها الماطلة حتى يبقى في العين ، فإنه يجوز لقاضى الأمور المستعجلة الحكم بالإخلاء بالرغم من هذه الدعوى وحكمه لا يمس الموضوع على كل حال ، فإذا قضت محكمة الموضوع بأن هناك تجديداً ضمنياً رجع المستأجر إلى العين (٤) . ولا يجوز اللجوء إلى

(١) الاسكندرية الوطنية مستعجل ٤ فبراير سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٨ رقم ٧٨ من ١٨٧ .

(٢) استئناف مختلط ٢٢ أبريل سنة ١٩٠٢ م ١٤ من ٢٥٥ .

(٣) حتى لو ادعى المستأجر أن هناك اتفاقاً شفوياً أو ضمناً على البقاء في العين (استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ٥١ من ٧٦) .
(٤) استئناف مختلط أول ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ٢٢ من ٢٨ . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان قاضى الأمور المستعجلة قد قضى بطرد المستأجر الذى انتهى عقده من العين المؤجرة ، وكان حكم الطرد فى هذه الحالة هو مجرد إجراء وقضى به حداً لحالة تهدد بالخطر صاحب الحق الظاهر ، وكان المستأجر قد أثار منازعة قوائمها الادعاء بأنه قد استأجر العين بعقد جديد من وكيل المالك ، فرأى القاضى وهو بسبيل تقرير اختصاصه بالنظر فى دعوى الطرد أن هذه المنازعة غير جدية وأن يده ليست إلا يد غاصب لما ظهر له من أن عقد الإيجار الذى يستند إليه قد صدر من شخص ليست له صفة الوكالة عن المالك ، وكان قاضى الأمور المستعجلة غير ممنوع من أن يتناول مؤقتاً ولحاجة الدعوى المستعجلة بحث ظاهراً مستندات الطرفين لتقرير حكمه فى الإجراء المؤقت ، وكان هذا الإجراء ليس من شأنه الأساس بحقوق الخصم التى تظل كما هى يتناضل عليها أربابها لدى محكمة الموضوع ، لما كان ذلك فإن النص على الحكم بأنه من الحق بالفصل فى نزاع موضوعى بحث لا ولاية له بالبت فيه يركز على غير أساس (نقض مدنى ٢٠ يناير سنة ٢٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ٦٤ من ٥١٥) .
وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن قاضى الأمور المستعجلة يتعين عليه الحكم بطرد المستأجر عند انقضاء مدة الإيجار ، وليس له أن يبحث ما إذا كان المؤجر يسمى استعمال حقه فى طرد المستأجر ، فهذه مسألة موضوعية تدفع بها الدعوى أمام قاضى الموضوع (استئناف مختلط ١٠ أبريل سنة ١٩٢٥ م ٤٧ من ٢٢٧) ، كما أنه ليس له أن يبحث صحة ادعاء المستأجر =

قاضي الأمور المستعجلة قبل انقضاء مدة الايجار ، ولو كان ميعاد الجلسة يقع بعد انقضاء هذه المدة (١) . وإذا انقضت المدة ولجأ المؤجر الى قاضي الأمور المستعجلة ، فلهذا أن يحكم بالاخلاء ولو كان العين مستأجرة من الباطن أو متنازله عن الايجار (٢) . ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يعطي المستأجر مهلة لاختلاء العين (٣) .

وهذا كله ، كما قدمنا ، ما لم يكن بقاء المستأجر في العين المؤجر بعد انقضاء مدة الايجار برضاء المؤجر ، اذ يجدد الايجار في هذه الحالة تجديدًا ضمنيًا على النحو الذي سنبينه فيما يلي .

٥٠١ - قد يلجأ المؤجر الى التنبيه بالاخلاء لأغراض عملية :

على أن المؤجر ، وإن لم يكن واجبا عليه التنبيه على المستأجر بالاخلاء ما دام هذا التنبيه غير مشروط ، قد يلجأ في بعض الأحوال الى هذا الاجراء لأغراض عملية .

فقد يقصد من التنبيه بالاخلاء أن يظهر نية في أنه لا يريد تجديد الايجار تجديدًا ضمنيًا بعد انتهائه (م ٦٠٠) ، وسيأتى بيان ذلك (٤) . وقد يقصد منه أن يبين أنه يقبل تجديد الايجار على أن ترفع الأجرة الى مبلغ معين يذكر في التنبيه ، أو على أن تمدد بعض شروط العقد بطريقة توضح في التنبيه . فإذا سكّت المستأجر وبقي بالعين المؤجرة بعد انقضاء مدة الايجار ، أمكن تأويل ذلك بأن الايجار قد جدد

= بأن الايجار قد تجدد مادام الظاهر أن الايجار قد انتهى بانقضاء مدته دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء (استئناف مختلط ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ٤٨ ص ٣٧) .

(١) الاسكندرية المختلطة مستعجل ٢ ديسمبر سنة ١٩١٩ جازيت ١٠ رقم ١٣ ص ١٩ - ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه يجوز الحصول على حكم بالاخلاء من القضاء المستعجل قبل انقضاء مدة الايجار حتى ينتهي للمستأجر اللجوء في أرض زراعية أن يدخل العين المؤجرة دون ابطاء ، على أن يكون الاخلاء عند انقضاء مدة الايجار (استئناف مختلط ١٥ فبراير سنة ١٩٢٩ م ٥١ ص ١٦٥) .

(٢) استئناف مختلط ٢ مارس سنة ١٩٠٩ م ٢١ ص ٢٣٥ .

(٣) بودري وقال ١ فقرة ١٦٠٠ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٢ .

(٤) انظر ما يلي فقرة ٥١٩ - ٣ .

تجديدا ضمنيا بالأجرة الجديدة أو بالشروط الجديدة (٣) . وقد قضى بأنه من المقرر في القانون أنه ما دام للايجار مدة محددة فهو ينتهي بانقضاء هذه المدة ، فإذا أُنذر المؤجر المستأجر بأن يسلم الأرض عند نهاية اجارته أو يكون ملزما بدفع خمسة جنبهات سنويا عن كل فدان عدا الأموال ، ثم سكت المستأجر وبقي في الأرض بعد انقضاء المدة ، عد سكوته قبولا للأجرة الجديدة ، ومن ثم يجب على المستأجر اما الاخلاء عند انتهاء المدة أو قبول شروط المؤجر (٣) . وقد نحت الفقرة الثانية من المادة ٧٨١ مدني عراقي على هذا الحكم صراحة اذ تقول : « أما اذا طلب المؤجر بعد انقضاء المدة من المستأجر زيادة على الأجر المسمى وعين تلك الزيادة وطلب منه قبولها أو الاخلاء ، فسكت المستأجر ، فان سكوته

(١) نقض مدني ١٧ اكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة احكام النقض ٨ رقم ٦٧ ص ٧١٩ (انظر اسباب الحكم) .
(٢) استئناف وطني ١١ فبراير سنة ١٩٠٥ الاستقلال ٤ ص ٢٢٤ - ويجوز أن يشترط المؤجر - في عقد الايجار لا في التنبيه بالاخلاء - بأن الأجرة تزيد الى كذا بعد انقضاء المدة المعينة في العقد اذا تأخر المستأجر عن الاخلاء . وقد قضى بأنه في هذه الحالة اذا جدد الايجار تجديدا ضمنيا ، فان تجديده يكون على الأجرة الأولى ، الا اذا أُنذر المؤجر المستأجر رسميا بدفع الأجرة الثانية كما هي الحال في تنفيذ الشروط الجزائية (بنى سويف الجزئية ١٧ يونيه ١٨٩٩ الحقوق ١٤ ص ٢١٨ - وانظر استئناف مختلف ١٦ مايو سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٢٧١ - ١٧ مايو سنة ١٩٢٧ م ٢٩ ص ٤٧٩) . والظاهر من هذه الأحكام أنها اعتبرت أن الشرط الوارد في عقد الايجار بزيادة الأجرة اذا بقي المستأجر في العين بعد انقضاء المدة انما هو شرط جزائي ، فأجرى عليه أحكام هذا الشرط . ولكن اذا تبين أن نية المتعاقدين قد انصرفت الى أن تجديد الايجار تجديدا ضمنيا انما يكون بالأجرة الزائدة وليس ما ورد في العقد في هذا الشأن شرطا جزائيا ، وجب اعمال ارادة المتعاقدين ، فيكون التجديد الضمى بالأجرة الزائدة دون حاجة الى أن ينذر المؤجر المستأجر بذلك قبل التجديد .
وقد تبين في وضوح أن نية المؤجر عند التنبيه بالاخلاء هو أن يضمن هذا التنبيه شرطا جزائيا ، فعندئذ تسرى أحكام هذا الشرط . وقد قضى بأن تنبيه المؤجر على المستأجر بأن يخلي العين في نهاية مدة الاجارة ، وانه في حالة التأخر تحسب الأجرة بواقع كذا عن كل يوم ، ليس ملزما للمستأجر والمحكمة أن تخفض تقدير المؤجر الى الحد المناسب (العطارين ٢٧ يناير سنة ١٩١٨ الشرائع ٥ رقم ٦٥ ص ٣٠٢) .

يعتبر رضا وقبولا للزيادة من أول المدة التي أعقبت انتهاء الاجارة الأولى» (١) .

٢ - تحديد مدة ينتهى بانقضائها العقد بشرط التنبيه مقدما

٢٠٥ - وجوب التنبيه بالاخلاء :

قدعنا أن المتعاقدين قد يحددان مدة للايجار ولكن يشترطان أن العقد لا ينتهى بانقضاء هذه المدة الا اذا فيه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء قبل انقضاء المدة بأجل معين ، والا « تجدد » الاجار لمدة أخرى . وهذا هو الذى يقع غالبا في عقود الاجار .

وعلى ذلك لا يتوقف انتهاء الاجار على مجرد انقضاء المدة المحددة كما في الحالة الأولى ، بل لابد من التنبيه من أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء في الأجل المحدد (٢) . فاذا حصل التنبيه ، انتهى الاجار

(١) انظر الاجار للمؤلف فقرة ٤٣٣ .

(٢) فاذا لم يعين أجل محدد للتنبيه ، وجب الرجوع الى نية المتعاقدين فاذا قصد الرجوع الى مواعيد الاخلاء المقررة في المادة ٥٦٣ مدنى ، وهذا هو الغالب ، وجب التزام هذه المواعيد ، والا وجب اتباع ما قصده . فان غم قصدهما ، لم يكن هناك أجل محدد للتنبيه ، وجاز توجيهه في أى وقت قبل انقضاء مدة الاجار (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٦ ص ٤٥٧) . ويذهب بعض الفقهاء الى أنه اذا لم يعين أجل للتنبيه ، وجب التزام المواعيد المقررة في المادة ٦٥٣ مدنى (سليمان مرقس فقرة ٢٧٢ ص ٥٠٨ هامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٠ ص ٥٨٨ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٤ ص ٢٩٨) .

هذا واذا قصد المتعاقدان التزام المواعيد المقررة في القانون ، وكان الاجار معقودا في تاريخ غير سابق على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، سسرت المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدنى جديد . أما اذا كان الاجار معقودا قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، فالمواعيد التى تسرى هي المواعيد المقررة في المادة ٤٦٨/٧٨٣ مدنى قديم . وقد قضى بأنه اذا عقد ايجار أرض زراعية في ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ لمدة سنة واحدة قابلة للاعتداد الا اذا انقضى أحد الطرفين الآخر في المواعيد القانونية ، وكان التقنين المدنى القديم يجعل ميعاد التنبيه في الاجارات الزراعية ستة أشهر والتقنين المدنى الجديد يجعله =

بأنقضاء المدة (١) . وإذا بقي المستأجر بعد ذلك في العين برضاء المؤجر ، عد هذا تجديدا ضمينا للإيجار لا امتدادا له كما سيأتى .

وإذا صدر التنبيه من المؤجر أمكن المستأجر أن يتمسك به ، وكذلك إذا صدر من المستأجر أمكن التمسك به من المؤجر (٢) .

وستنتبين فيما يلى شكل التنبيه بالاخلاء ومشمولاته وطريقة اثباته وكيفية الطعن فيه ، وما سيرد في ذلك يسرى على كل تنبيه بالاخلاء .

٥٠٣ - امتداد الايجار اذا لم يحصل تنبيه بالاخلاء في الميعاد :
وإذا لم يحصل التنبيه بالاخلاء أصلا (٣) ، أو حصل بعد فوات الأجل

= ثلاثة اشهر ، فان الامتداد يتم اذا لم يحصل التنبيه في ميعاد الستة الأشهر التى نص عليها التقنين القديم (مصر الوطنية مستعجل ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢١ رقم ١٨٥ من ٦١٤) .

(١) وقد يكون في تنبيه المؤجر على المستأجر بالاخلاء تعسف في استعمال حقه ، كما لو كان المتفق عليه أن يقيم المستأجر مبانى في الأرض المؤجرة ، فالمفروض أن الايجار يبقى مدة من الزمن تكفى لانقضاء الاستأجر بهذه المبانى بما يتناسب مع قيمتها . ولا يعد تعسفا من المؤجر ، حتى في هذه الحالة ، أن يطلب فسخ الايجار بسبب تأخر المستأجر في دفع الأجرة (استئناف مختلط ١٢ أبريل سنة ١٩٢٧ م ٤٩ ص ١٩٠) . ولا يفترض التعسف ، والأصل أن يكون للمؤجر الحق في التنبيه على المستأجر بالاخلاء في الميعاد المتفق عليه (استئناف مختلط ٧ أبريل سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ١٢٥) .

وقد يجعل أمر انتهاء الايجار بالتنبيه موكولا الى أحد المتماقدين دون الآخر ، فيكون الايجار مثلا لسنة تمتد الى سنة أخرى اذا لم ينبه المستأجر على المؤجر بالاخلاء . ففي هذه الحالة يكون الايجار لمدة سنة أو لمدة سنتين بحسب إرادة المستأجر ، أو اذا لم ينبه المؤجر على المستأجر بالاخلاء فيكون الايجار في هذه الحالة لمدة سنة أو لمدة سنتين بحسب إرادة المؤجر . (٢) انظر ما يلى فقرة ٥٠٩ .

(١) وقد قضى بأنه اذا كان عقد الايجار مشروطا فيه أن يمتد الى ثلاث سنوات اذا لم يحصل تنبيه بالاخلاء في أجل معين ، فلا يعد تنبيهها بالاخلاء أن يرسل المؤجر كتابا الى المستأجر يسأله فيه عن نيته من حيث أخلاء العين المؤجرة أو البقاء فيها ، واذا لم يجب المستأجر على هذا الكتاب فلا يفقده ذلك حقه في أن يمتد الايجار ثلاث سنوات كما هو مشروط في العقد (استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ م ٢٩ ص ١٢) .
(الوسيط ٦ - ٦٥ م)

المحدد (١) ، فالإيجار يمتد — لايتجدد (٢) — الى المدة الأخرى التي حددها المتعاقدان . وهذه المدة الثانية تكون في الغالب معادلة للمدة الأولى ، وإن كان هذا غير محتم للمتعاقدين أن يتفقا على أن تكون المدة الثانية أقصر أو أطول من المدة الأولى (٣) : فيكون الإيجار مثلا لثلاث سنوات وإذا لم يحصل تنبيه امتد سنة أخرى ، أو يكون الإيجار لمدة الصيف وإذا لم يحصل تنبيه امتد سنة كاملة حتى يشمل الصيف التالي . فإذا انقضت المدة الثانية أيضا فالإيجار ينتهي دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء ، وبقاء المستأجر بعد ذلك في العين برضاء المؤجر يعد تجديدا ضمنيا لامتدادا للإيجار . ومدة التجديد الضمني ليست هي مدة الامتداد بل مدة دفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية (٤) كما سيأتي .

والعقود التي تذكر عادة أن الإيجار « يتجدد الى مدة أخرى »

(١) وقد قضى بأنه اذا تأخر المستأجر عن التنبيه بالاخلاء في الأجل المحدد بدعوى انه كان غائبا عن مصر ولم يتمكن من ابداء رغبته للمالك ، فالغيبية عن مصر لا تعفى من التنبيه ، والمالك محق في اعتبار الإيجار ممتدا (استئناف مختلط ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ م ٣٥ من ٢٠٦) .

هذا وإذا صدر التنبيه بالاخلاء بعد العيد كان باطلا ، ويتمسك ببطلانه كل من المتعاقدين ولو كان هو الذي صدر منه التنبيه الباطل . فاذا فرض أن المستأجر هو الذي صدر منه التنبيه بعد العيد ، فإراد المؤجر التمسك به بالرغم من بطلانه وطلب من المستأجر اخلاء العين المؤجرة بناء على التنبيه الذي صدر منه ، فلمستأجر أن يتمسك ببطلانه هذا التنبيه بالرغم من كونه صادرا منه ، وله أن يبقى في العين محتجا بامتداد الإيجار (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٤٥ من ٥٥٦ هامش ١) .

(٢) وإن كان جمهور الناس وبعض المحاكم ينكرون خطأ أن الإيجار يتجدد لمدة أخرى إذا لم يحصل التنبيه ، كما أنهم ينكرون خطأ كذلك أن الإيجار يمتد عند التجديد الضمني (أنظر مثلا استئناف مختلط ٢٨ مارس سنة ١٩١٧ م ٢٩ من ٣٢٩ - ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ جازيت ١٢ رقم ٦٥ من ٨٧ - استئناف مصر ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٢١٢ من ٦١٦) .

(٣) بيا ٨ أبريل سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٦ رقم ٦١٤ من ١٢٤٢ .

(٤) استئناف مصر ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٣١٢ من ٦١٦ .

تمتد - لا تتجدد - بعد انقضاء المدة الأولى الى مدة ثانية تعادل المسدة الأولى اذا لم يحصل التنبيه في الاجل المحدد كما رأينا . فاذا انقضت المدة الثانية ، لم يمتد الايجار الى مدة ثالثة فرابعة ، لان المتعاقدين لا يريدان أن يمتد العقد الا الى مدة أخرى ، لا الى مدد أخرى . وعلى ذلك ينتهى الايجار بانقضاء المدة الثانية ، ويجوز أن يجدد تجديدا ضمنيا بعد ذلك (١) ، كما أسلفنا . أما اذا ذكر في العقد أنه يمتد الى مدد أخرى أو كما يقال عادة « يتجدد لمدة أخرى وهكذا » ، فالعقد يمتد - لا يتجدد - في هذه الحالة مدة ثانية فثالثة فرابعة وهكذا ، ولا ينتهى الا بحصول التنبيه بالاخلاء في الميعاد المحدد (٢) .

(١) وقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا تجدد (امتد) عقد الايجار لمدة ثانية طبقا لما جاء فيه ، وظل المستاجر بعد انقضاء مدة التجديد (الامتداد) واضعا يده على العين ، فان يده على العين ، فان يده لا تبقى باعتبار أن العقد تجدد (امتد) لمدة ثالثة بحكم شروط العقد ، بل يعتبر أنه تجدد لمدة سنة زراعية واحدة بحكم المادة ٢٨٦ مدني ، الا اذا انصرفت نية الطرفين الى تجديد (امتداد) العقد بشروطه لمدة ثالثة انصرفا جميعا تدل عليه اوراق قاطعة . وعلى ذلك فاذا كان العقد الاصلى يتضمن نصا يقضى بجعل الاختصاص للقضاء الجزئى نهائيا ، فلا يسرى هذا النص على الدعوى الخاصة بالسنة الأخيرة وتصبح حالتها خاضعة للأحكام العادية بالنسبة الى الاختصاص (استئناف مصر ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ١٢ رقم ٣١٢ ص ٦١٦ - سنرى فيما يلى فقرة ٥٢٢ أنه خلافا لما ذهب اليه الحكم اذا كان هناك اتفاق على اختصاص محكمة معينة ، كانت هذه المحكمة مختصة حتى في التجديد الضمنى) .

(٢) قارن الايجار للمؤلف فقرة ٤٤٥ ص ٥٥٦ هامش ٢ - وقارن استئناف مختلط ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٦ م ٤٩ ص ٢٤ .
فاذا كان امر انتهاء الايجار بالتنبيه موكولا الى احد المتعاقدين دون الآخر ، فيكون الايجار لسنة مثلا تمتد الى مدد أخرى الى أن ينهى المستاجر العقد بتنبيه يوجهه الى المؤجر ، أو الى أن ينهى المؤجر العقد بتنبيه يوجهه الى المستاجر ، فان الايجار ينوم المدة التى يريد بها المستاجر ، أو التى يريد بها المؤجر ، الى أن ينتهى بالتنبيه . فاذا لم يحصل تنبيه من جعل اليه هذا الحق ، انتهى الايجار حتما يموت هذا الأخير ، ويشترط في جميع الأحوال ألا تزيد مدة الايجار على ستين سنة (انظر آنفا فقرة ١١٦) .
وكون انتهاء الايجار بالتنبيه موكولا الى احد المتعاقدين دون الآخر يجب أن يكون واضحا في عقد الايجار ، فاذا لم يشترط قصر هذا النص على أحد المتعاقدين ثبت لكليهما (عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ٢٨٩ ص ٤٤٨) .

وقد تكون المدة التي يمتد إليها الإيجار غير محددة ، كأن يكون المقدد لمدة سنة تمتد إذا لم يحصل تنبيه بالاخلاء دون أن يذكر المتعاقدان مقدار المدة الأخرى التي يمتد إليها العقد . ففي هذه الحالة يبقى العقد مدة سنة ، فإذا حصل التنبيه في الميعاد انتهى ، وإذا لم يحصل تنبيه في الميعاد امتد العقد وأصبح معقودا لمدة غير معينة . ومن ثم تسرى المادة ٥٦٣ مدني ، فيمتد الإيجار للفترة الميعنة لدفع الأجرة ، وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على التعاقد الآخر بالاخلاء في المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ سالف الذكر .

وما قدمناه كان منصوبا عليه في المشروع التمهيدي للمادة ٥٩٨ مدني ، إذ كانت الفقرة الأولى منه تنص على أن « ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة في العقد دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء ، ما لم يكن مشروطا في العقد أن الإيجار يمتد الى مدة أخرى ، محددة أو غير محددة ، عند عدم التنبيه بالاخلاء في ميعاد معين قبل انقضاء الإيجار » . وقد حذف الجزء الأخير من هذه الفقرة في لجنة المراجعة ، فترك الأمر في ذلك للقواعد العامة وهي تقضى بما قدمنا (١) .

٥٠٤ - الفرق بين امتداد الإيجار والتجديد الضمني :

وامتداد الإيجار على النحو الذي قدمناه شيء غير التجديد الضمني للإيجار . فامتداد الإيجار (prolongation) هو استمرار للعقد ذاته بنفس شروطه وبما يكفله من تأمينات عينية أو شخصية ، لمدة تعين في العقد ، وتكون عادة مماثلة للمدة الأصلية ، فإن لم تعين مدة في العقد فلمدة دفع الأجرة مع وجوب التنبيه في المواعيد القانونية . أما التجديد الضمني (tacite reconduction) فعقد جديد يعقب العقد السابق ، ولكنه مستقل عنه وليس استمرارا له ، فلا يكون الكفيل في العقد السابق كفيلا في العقد الجديد ، وتكون مدة العقد الجديد هي دائما مدة دفع

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٢ - وانظر أيضا فقرة ٤٩٩ في الهامش - وانظر الإيجار للمؤلف فقرة ٤٤٥ .

الأجرة مع وجوب التنبيه في المواعيد القانونية • وسنبين بالتفصيل ، عند الكلام في التجديد الضمني ، النتائج التي تترتب على أن التجديد الضمني هو عقد جديد في حين أن الامتداد هو استمرار لنفس العقد (١) • ولكن الامتداد والتجديد الضمني يتفقان في أن شروط كل منهما ، من حيث الأجرة والتزامات المتعاقدين وغير ذلك ، هي نفس شروط العقد الأصلي ، فيما عدا المدة فقد تقدم أنها تختلف عادة في الامتداد عنها في التجديد الضمني (٢) •

٢ - تحديد مدة مقسمة الى آجال معينة

٥٠٥ - كيفية تحديد المدة بهذه الطريقة :

قد يحدد المتعاقدان مثلا مدة تسع سنوات مقسمة الى مدد متساوية كل مدة ثلاث سنوات ، ويشترطان أن الايجار ينتهي حتما بانقضاء مجموع هذه المدد ، وكذلك ينتهي بانقضاء أية مدة من المدين الأولين اذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء قبل انقضاء هذه المدة بأجل معين • وقد يعطى حق انتهاء الايجار بالتنبيه لأحد المتعاقدين دون الآخر ، فاذا لم يقصر حق انتهاء الايجار بالتنبيه على أحد المتعاقدين كان لكل منهما هذا الحق (٣) •

٥٠٦ - كيف ينتهي الايجار انذى تحدد مدته بهذه الطريقة :

ويعد الايجار الذي تحدد مدته على هذا النحو ايجارا محدد المدة ، وينتهي حتما على شرط ناسخ هو أن يقوم أحد المتعاقدين - أو المتعاقد يعد ايضا معلقا على شرط فاسخ هو أن يقوم أحد المتعاقدين - أو المتعاقد

(١) انظر ما يلي فقرة ٥٢٢ •

(٢) انظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٤٦ •

(٣) نقض فرنسي ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٩٤ جازيت دي باليه ١٩٢٤ - ٢

٨٤٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٥ - ص ٩٠٠ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٤٧ •

الذى يثبت له هذا الحق — بالتنبيه بالاخلاء قبل انقضاء أية مدة من الدتين الأوليين بالأجل المحدد في العقد (١) . فاذا لم يتحقق الشرط الفاسخ في المدة الأولى امتد (٢) الايجار الى المدة الثانية ؛ واذا لم يتحقق في المدة الثانية امتد الى المدة الثالثة ، وعند انقضاء هذه المدة الأخيرة ينتهى الايجار حتما كما سبق القول . ولا يعد امتداد الايجار من المدة الأولى الى المدة الثانية فألمدة الثالثة ايجارا جديدا . بل هو نفس الايجار يستمر في سريانه . ويترتب على ذلك من النتائج ما يترتب على امتداد الايجار ، لا ما يترتب على التجديد الضمنى .

أما اذا تحقق الشرط الفاسخ ، وصدر التنبيه بالاخلاء في الميعاد القانونى ، وترتب على ذلك انتهاء الايجار بانقضاء مدة من مدته الأوليين ، فان بقاء المستأجر بالرغم من ذلك في العين المؤجرة برضاء المؤجر يعسد تجديدا ضمنيا للايجار لا امتدادا له (٣) . ومدة التجديد يحددها ميعاد دفع الأجرة مع وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية شأن كل تجديد ضمنى .

واذا امتد الايجار حتى استنفد جميع المدد المحددة ؛ وبقي المستأجر في العين المؤجرة بعد انقضاء هذه المدد برضاء المؤجر ، فان هذا يعد تجديدا ضمنيا للايجار الأول . ولا تحدد مدة هذا التجديد بتسع سنوات كما كانت المدة في الايجار القديم ، أو بثلاث وهي أحد الآجال التى انقسمت اليها مدة الايجار القديم ، بل يحدد المدة ميعاد دفع الأجرة

(١) فاذا لم يحدد اجل التنبيه ، سرت المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ مدنى اذا كان هذا هو قصد المتعاقدين ، والا جاز التنبيه في أى وقت قبل انقضاء المدة السارية (انظر آنفا فقرة ٥٠٣ في الهامش) .

(٢) نقول « امتد » لانه لا فرق بين امتداد العقد وبين سريان مدته الاصلية من أى وجه ، ويؤثر بعض الفقهاء أن يقول سرى العقد لمدته الاصلية (سليمان مرقس فقرة ٢٧٥ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٢٢) .

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٧ .

مع وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية كما في كل تجديد
ضمني (١) .

المطلب الثاني

المتعاقدان لم يتفقا على تحديد مدة معينة

٥٠٧ - تحديد مدة الايجار بالفترة المعينة لدفع الأجرة - احالة :
تقدم أن المادة ٥٦٣ مدني تقضى بأنه « اذا عقد الايجار دون اتفاق
على مدة ، أو عقد لمدة غير معينة ، أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، اعتبر
الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة » :
وقد سبق أن بينا الفروض الثلاثة التي يسرى عليها هذا النص :
اذا لم يعرض المتعاقدان للمدة أصلا ، أو عرضا لها ولكنهما لم يعيناها ،
أو عيناها ولكن لم يستطع أيهما اثبات ما اتفقنا عليه (٢) .
ففي هذه الفروض الثلاثة تكون مدة الايجار هي المدة المحددة
لدفع الأجرة ، فان اتفق على أن تدفع الأجرة كل سنة كانت مدة الايجار
سنة قابلة للامتداد ، وان اتفق على دفع الأجرة كل شهر كانت المدة
شهرًا قابلا للامتداد ، وهكذا . وقد سبق تفصيل ذلك ، فنحيل في هذا الى
ما قدمناه (٣) .

٥٠٨ - كيف ينتهي الايجار - وجوب التنبيه بالاخلاء :
ولكن الايجار لا ينتهي بمجرد انقضاء المدة المحدد لدفع الأجرة ،
بل لابد من أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء في أجل معين .
فان حصل التنبيه في هذا الأجل انتهى الايجار بانقضاء المدة المحددة
لدفع الأجرة ، والا امتد الى مدة أخرى ، وهكذا ، حتى يحصل التنبيه

(١) انظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٤٨ - فقرة ٤٤٩ .

(٢) انظر آتفا فقرة ١١٩ .

(٣) انظر آتفا فقرة ١٢٠ .

في الأجل المعين (١) •

وقد سبق أن بينا مواعيد التنبيه بالأخلاء كما حددتها المادة ٥٦٣ مدني بالنسبة الى الأنواع المختلفة للشيء المأجور • فهي في الأراضي ثلاثة أشهر ، وفي الأماكن غير المؤقتة شهران ، وفي غير ذلك شهر واحد ، بحيث لا تزيد في أى حال على نصف مدة دفع الأجرة (٢) •

بقى أن نبحث ، في التنبيه بالأخلاء ، ما هو عام في كل تنبيه ، سواء حصل التنبيه لانتهاء الإيجار غير معين المدة كما هي الحال هنا ، أو حصل لانتهاء الإيجار معين المدة الواجب فيه التنبيه حتى لا يمتد ، أو حصل لانتهاء الإيجار الذي قسمت فيه المدة الى آجال محددة ، أو حصل في الإيجار معين المدة حتى يمنع التجديد الضمني (٣) فنبحث في هذا الصدد مسائل ثلاثا : ١ - ممن يصدر التنبيه بالأخلاء ولن يصدر ٢٠ - شكل التنبيه ومشتملاته وتكليفه واثباته ٣ - كيفية الطعن في التنبيه •

١ - ممن يصدر التنبيه بالأخلاء ولن يصدر

٥٠٩ - ممن يصدر التنبيه بالأخلاء :

يصدر التنبيه من المؤجر أو من المستأجر ، أو ممن ينوب عن أى منهما كوكيل أو ولى أو وصى أو قيم ، أو ممن يحل محل أى منهما ، من خلف عام كالورثة ، أو خاف خاص كمشتري العين المؤجرة بالنسبة

(١) انظر آتفا فقرة ١٢٠ •

(٢) انظر آتفا فقرة ١٢٠ •

(٣) انظر ما يلي فقرة ٥١٦ - ٣ - ولا يقتصر التنبيه بالأخلاء على هذه الأحوال ، بل يحصل في غيرها ، كما اذا مات المستأجر وأصبحت أعباء العقد أثقل مما تتحمله موارد الورثة (م ٢/٦٠١ مدني) ، وكما اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة الى شخص آخر لا ينفذ في حقه الإيجار (م ١/٦٠٥ مدني) ، وكما اذا جدد للمؤجر حاجة شخصية للعين اذا اتفق على يكون هذا سبباً لانتهاء العقد (م ٦٠٧ مدني) ، وكما اذا انتهى الإيجار بالعدر الطارئ (م ٦٠٨ مدني) ، وكما اذا اقتضى عمل الموظف أو المستخدم أن يغير محل إقامته (م ٦٠٩ مدني) • ففي جميع هذه الأحوال وفي كل حالة أخرى يحصل فيها تنبيه بالأخلاء ، تسرى الأحكام التي سنأتي بيانها •

الى المؤجر وكذلك تنازل له عن الايجار بالنسيئة الى المستأجر (١) . ولا يجوز صدور التنبيه من شخص ثالث لا علاقة له بالمتعاقدين ، كشخص يدعى ملكية العين المؤجرة ويريد اخلاءها من المستأجر ، فهذا يجب عليه ان يرفع دعوى استحقاق على المؤجر ، ومتى حكم له باستحقاق العين امكنه اخلاؤها من المستأجر دون حاجه الى التنبيه بالاخلاء (٢) .

واذا تعدد المؤجرون او المستأجرون ، متضامنين (٣) كانوا او غير متضامنين ، او تعدد ورثه أحد الطرفين ، فالاصل ان يصدر التنبيه منهم جميعا (٤) . ومع ذلك يجوز لاحدهم ان يعطى تنبيهه بالاخلاء ينفذ في حق الباقي ، اذا كان موكلا عنهم في ذلك ، او كانوا قد اجازوا التنبيه في

(١) واعطاء التنبيه حق شخصي لا يجوز للدائنين استنعمانه باسم مدینهم (پاریس ۱۳ ديسمبر سنه ۱۹۰۰ دانلوژ ۱۹۰۱ - ۲ - ۴۰۲ - بودری وقال ۱ فقرة ۱۲۴۱ - انسكلوبيدي دانلوژ ۱ لفظ Louage فقرة ۸۱۸) .
(۲) بودری وقال ۱ فقرة ۱۲۴۱ - جيوار ۱ فقرة ۴۲۳ - الايجار للمؤلف فقرة ۴۵۸ ص ۵۶۶ هامش ۲ - سليمان مرقس فقرة ۲۶۵ ص ۴۸۶ هامش ۴ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ۲۹۱ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ۲۲۶ ص ۳۰۱ .

(۳) فاذا كانوا متضامنين ، ووجه التنبيه بالاخلاء من ادهم ، واراد الباقي التمسك بهذا جاز لهم ذلك ، لان المؤجر او المستأجر المتضامن يجوز له ان يفيد بعمله سائر المتضامنين معه . ولكن يجوز لهم ان يدفعوا بعدم نفاذه في حقهم لان العمل الصادر من أحد المتضامنين لا يضر بالباقي ، وذلك كله طبقا لقواعد التضامنين (بودری وقال ۱ فقرة ۱۲۴۲ - وقارن جيوار ۱ فقرة ۴۲۳ - اوبرى ورو واسمان ۵ فقرة ۲۶۹ ص ۲۷۶ - بلانيول وريبير ۱۰ فقرة ۶۲۲ مكررة ص ۶۱۴ - سليمان مرقس فقرة ۲۶۵ ص ۴۹۱ هامش ۱) .

(۴) جيوار ۱ فقرة ۴۲۳ - بودری وقال ۱ فقرة ۱۲۴۲ - بلانيول وريبير ۱۰ فقرة ۶۲۲ مكررة - انسكلوبيدي دانلوژ ۲ لفظ Louage فقرة ۸۲۲ - دي هلتس ۲ الايجار فقرة ۲۳۳ - واذا كان المستأجر هو أحد شركاء العين المؤجرة ولا يشترك في الشبوع ، فالتنبيه الصادر من المؤجرين يكون من الشركاء الآخرين ولا يشترك هو معهم في ذلك (بودری وقال ۱ فقرة ۱۲۴۲ - اوبرى ورو واسمان ۵ فقرة ۲۶۹ هامش ۲۷ مكرر (۵)) ، لانه فيما يتعلق بحصته الشائعة لا يعتبر مؤجرا لنفسه ، بل هو ينتفع بها كمالك لا كمستأجر (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ۲۹۵ ص ۴۵۵ هامش ۲) .

الميعاد أقانونى (١) .

على أنه لما كان التنبيه بالأخلاء يعبر من أعمال الإدارة (٢) ، فانه يجوز لأغلبية الشركاء فى الشيوخ للمعين المؤجرة ، على أساس قيمة الأنصبة ، توجيه تنبيه بالأخلاء ، ويسرى هذا التنبيه فى حق الجميع طبقا لأحكام المادة ٨٢٨ مدنى . فإذا أجر المالك فى الشيوخ المعين الملوكة لهم ، جاز أن يعقد الإيجار بأغنية الشركاء بحسب قيمة الأنصبة ، وكذلك جاز لأغلبية الشركاء بحسب قيمة الأنصبة توجيه تنبيه بالأخلاء للمستأجر . وليس من الضرورى أن تكون الأغلبية التى عقدت الإيجار هى نفس الأغلبية التى وجهت التنبيه . فقد يعقد الإيجار الشريكان الأول والثانى من بين ثلاثة الشركاء ، ويوجه التنبيه الشريكان الثانى والثالث ، وهذا يفرض أن أنصبة الشركاء الثلاثة متساوية (٣) . كذلك يجوز لأحد الشركاء فى الشيوخ أن يوجه تنبيهها بالأخلاء فيسرى فى حق الباقين اذا لم يعترضوا ، اذ يعد الشريك الذى وجه التنبيه فى هذه الحالة وكىلا عنهم (م ٣/٨٢٨ مدنى) .

أما اذا تعدد المستأجرون للمعين الواحدة ، فان التنبيه بالأخلاء يجب أن يصدر منهم جميعا أصالة أو بالتوكيل كما سبق القول ، اذ أن أحكام الشيوخ لا يمكن تطبيقها هنا ، فان المستأجر حقه شخصى والشيوخ لا يكون الا فى حق عينى (٤) .

(١) تولوز الاستئنافية الفرنسية ١٠ مارس سنة ١٨٩٨ بالاندكت ١٨٩٩ - ٢ - ١١٧ .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٤ - بلانول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ مكبرة - سليمان مرقس فقرة ٢٦٥ ص ٤٩١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٥ ص ٤٥٥ .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٦٥ ص ٤٩١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٥ ص ٤٥٥ .

(٤) منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٢ ص ٥٩٢ - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٥ ص ٤٥٦ - هذا اذا كان يراد اخلاء العين كلها ، أما اذا أراد أحد المستأجرين اخلاء نصيبه فيصدر التنبيه منه هو ، ويبقى الإيجار ممتدا بالنسبة الى انصبة الباقين ، وذلك ما لم ينبه =

وإذا صدر التنبيه من أحد المتعاقدين ، أمكن الآخر أن يتمسك به •
فلا يحتاج لأن ينبه بدوره بالاخلاء على المتعاقد معه إذا كان يريد هو
الآخر إنهاء الإيجار ، بل له أن يكتفى بالتنبيه الصادر من الطرف الأول
حتى لو نزل هذا عن تنبيه وأراد استبقاء عقد الإيجار ، وحتى لو كان
حق توجيه التنبيه مقصورا على من وجهه إذ يتعلق حق الآخر بالتنبيه
الذي وجهه • وتستند في هذا الرأي الى أمرين : (أولا) أن عقد الإيجار
ينتهي باجتماع شيئين هما انقضاء المدة وإعطاء تنبيه في الميعاد المفانوي ،
فإذا انقضت المدة واقترن هذا بإعطاء للتنبيه وجب أن نقول بانتهاء عقد
الإيجار ، ولا عبرة بما إذا كان التنبيه قد صدر من طرف أو من آخر •
(ثانيا) لأنه إذا صدر التنبيه من طرف ، وكان في نية الطرف الثاني أن
ينبه هو الآخر بالاخلاء حتى ينهي الإيجار ، فهذا الطرف الثاني عند
تسليمه التنبيه بالاخلاء من الطرف الأول من حقه أن يعتمد عليه باعتباره
كافيا لإنهاء الإيجار فلا يكلف نفسه مؤونة القيام بدوره بالتنبيه ، فيكون
قد كسب حقا لا يصح أن يفقده بنزول الطرف الأول عن التنبيه
الذي صدر منه (١) •

= عليهم المؤجر بالاخلاء • ونرى من ذلك أن المستأجر الذي لم يصدر منه
تنبيه للمؤجر ولم يوجه اليه تنبيه من المؤجر ، يبقى الإيجار معتدا بالنسبة
الى نصيبه •

ويذهب بعض الفقهاء في فرنسا الى أنه في حالة تعدد المؤجرين أو
المستأجرين أو تعدد ورثة أحدهما ، يكفي أن واحدا منهم يوجه التنبيه حتى
يسرى ذلك في حق الباقيين (أوبري ورواسمان • فقرة ٢٦٩ ص ٢٧٥) •

(١) ومما يؤيد هذا الرأي ما قرره بوتيه من أنه إذا صدر التنبيه
من طرف ، لم يجز له النزول عنه الا برضاء الطرف الآخر (بوتيه في
الإيجار فقرة ٢٢٨) • وانظر في هذا المعنى أنسيكلوبيدي دالارز ٣ لفظ
Louage فقرة ٨٢٨ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٥٨ ص ٥٦٧ هامش
٣ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٤) •
وإذا كان من صدر منه التنبيه جعله موقفا على معرفة رأى الطرف الآخر،
جاز له العدول عن تنبيهه مادام الطرف الآخر لم يبد رأيه (ترولون ٢
فقرة ٥٢٤) •

٥١٠ - أن يصدر التنبيه :

وإذا صدر التنبيه من طرف ، فتوجيهه يكون للطرف الآخر أو لمن يمثله ، ذوكيل (١) أو ولى أو وصى أو قيم • ويحل محل المؤجر أو المستأجر ، في أن يوجه اليه :التنبيه ، الخلف العام كالورثة ، والخلف الخاص كمشتري العين المؤجرة وهو خلف للمؤجر والمتنازل له عن ايجار وهو خلف للمستأجر (٢) •

فإذا تعدد الطرف الآخر ، ابتداء أو بسبب الميراث ، وجب توجيه التنبيه للجميع ، حتى لو كانوا متضامنين لأنه لا تمثيل في التضامن فيما يضر (٣) •

أما وجوب أن يتلقى التنبيه جميع المستأجرين فظاهر ، اذ كما يجب أن يحذر التنبيه منهم جميعا يجب كذلك أن يوجه اليهم جميعا (٤) •

(١) ويعتبر البواب ممثلا للمؤجر - فيصيح توجيه التنبيه اليه - اذا كان مفوضا في ذلك • وقد يستخلص هذا التقويض من تفويضه في تحصيل الأجرة (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥٤ - انسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٨٢٦ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٥ ص ٤٩٠ هامش ١ عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٤ ص ٤٥٤ - وقارن أويرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩ هامش ٢٥٠) • ويجوز توجيه التنبيه الى البواب اذا كان المستأجر يجهل عنوان المؤجر (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥٤) •

(٢) ولا يجوز توجيه التنبيه الى أجنبي ، كما اذا وجه من احد المتعاقدين الى شخص يعتقد خطأ أنه وارث المتعاقد الآخر (سليمان مرقس فقرة ٢٦٥ ص ٤٨٩ هامش ٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٤ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٢٦ ص ٢٠١) •

(٣) بودرى وقال ١ فقرة ١٢٤٣ - ومع ذلك فقد قضى بأنه اذا كان المؤجر لا يعرف جميع ورثة المستأجر (وقبائسا على ذلك لو كان المستأجر لا يعرف جميع ورثة المؤجر) ، فتنبهه على من يعرفه منهم دون الآخرين بالاخلاء يجوز أن تعتبره المحكمة ، بحسب ظروف الدعوى ، تنبيها صحيحا بالنسبة الى جميع الورثة (الموسكى ١٦ يونيو سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ٢٢ ص ٣١٢) •

(٤) وهناك رأى في الفقه الفرنسى يذهب الى انه اذا تعدد المستأجرون

وكانوا متضامنين ، فانه يكفى توجيه التنبيه الى واحد منهم ليسرى فى حق الجميع (لوران ٢٥ فقرة ٢٢٩ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٢ - جيوار ١ فقرة ٤٣٣ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ مكررة ص ٩١٤) • ولكن يلاحظ انه =

وأما وجوب أن يتلقى التنبيه جميع المؤجرين للمعين الشائعة بينهم ، بخلاف ما إذا كان التنبيه موجها منهم فقد رأينا أنه يكفي أن يوجه من الأغلبية بحسب الأنصبة ، فان ذلك يرجع الى أن تلقى التنبيه غير توجيهه . فتوجيه التنبيه تصرف قانوني من أعمال الإدارة ، فجاز لأغلبية الشركاء بحسب الأنصبة أن تقوم بهذا العمل لان هذه الأغلبية تملك حق الإدارة . أما تلقى التنبيه فليس يتصرف قانوني ، بل هو عمل مادي ، وهو ضروري حتى يتم التنبيه ، فيجب أن يتلقى التنبيه جميع الشركاء لأن الأغلبية في هذا العمل لا تمثل الأقلية (١) .

٢ - شكل التنبيه ومشمئلاته وتكليفه وانباته

٥١١ - شكل التنبيه :

وليس للتنبيه شكل خاص ، فيجوز أن يكون بانذار على يد محضر ، أو بكتاب مسجل ، أو بكتاب عادي ، بل يجوز أيضا أن يكون شفويا (٢) . ولكن من صدر منه التنبيه يحمل عبء اثباته . ويجوز اعطاء التنبيه على المخالصة بالأجرة (٣) ، كما يجوز توجيهه في برقية اذا تبين جليا من البرقية اسم المرسل (٤) ، فاذا لم يتبين ذلك كان

= لا توجد في القانون الفرنسي ، كما توجد في القانون المصري ، قاعدة صريحة

تقضى بأن التمثيل في التضامن لا يكون فيما يضر .

(١) انسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٨٢٣ - سليمان

مرقس فقرة ٢٦٥ ص ٤٩١ - منصوور مصطفى منصوور فقرة ٢٢٢ ص

٥٩٢ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٢٦ ص ٣٠٢ - وقارن عبد الفتاح

عبد الباقي فقرة ٢٩٥ خصوصا ص ٤٥٦ .

(٢) لسوران ٢٥ فقرة ٢٢٧ - جيوار ١ فقرة ٤٣٠ - بودرى وقال ١

فقرة ١٢٥٢ - أوبرى ورواسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٥ - بلانويل وريبير

١٠ فقرة ٦٣٢ ص ٩١١ - استئناف مخطوط ٥ يناير سنة ١٩٢١ م ٣٣ ص

١٢٥ - ٢١ فبراير سنة ١٩٢٢ م ٣٤ ص ١٩١ - استئناف مصر ٢٣ يناير

سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٩ رقم ١٦٤ ص ٣٧٦ - الجمالية ٣١ يناير سنة ١٩٤٩

المحاماة ٣٢ رقم ٧٧ ص ٢٨٢ .

(٣) هيك ١٠ فقرة ٤٢٢ جيوار ١ فقرة ٤٢١ - بودرى وقال ١

فقرة ١٢٥٢ - بلانويل وريبير وبولانجييه ٢ فقرة ٢٧٥٦ ص ٨٤٧ (اذ

المستاجر مضطر أن يبرز الاتصال لاثبات دفع الأجرة) .

(٤) تولوز الابتدائية ٩ أغسطس سنة ١٩٠٦ دالوز ١٩٠٧ - ٥ - ٤ .

التنبيه باطلا (١) . ويكون التنبيه بالاخلاء صحيحا ، حتى لو كان الانذار
الرسمي الذي تضمن هذا التنبيه باطلا لم يعب في الشكل مثلا (٢) .

وهذا لا يمنع المتعاقدين من أن يشترطا شكلا خاصا للتنبيه ، كان
يحتمل أن يكون التنبيه على يد محضر أو بكتاب مسجل . ويرجع الى نية
المتعاقدين في معرفة ما اذا كانوا قد أرادوا بهذا الشكل الخاص ألا يكون
للتنبيه وجود قانوني بدونه ، أو أنها أراداه لمجرد اثبات التنبيه (٣) . وفي
الحالة الأخيرة يكون التنبيه موجودا ولو لم يحصل بالشكل المشترط ، الا
أن اثباته لا يكون الا بالاقرار أو باليمين عند عدم حصوله بالشكل المتفق
عليه (٤) .

٥١٢ - مشتعلات التنبيه :

ويجب أن يشتمل التنبيه على البيانات اللازمة لمعرفة
من صدر ، ولأن يصدر ، مع تحديد عقد الايجار المراد
انهاؤه . ويجب أن يذكر صاحب التنبيه في وضوح أنه يريد اخلاء
العير (٥) . فلا يعد تنبيها بالاخلاء الاشارة في المخالصة بالأجرة الى أن

-
- (١) السنين ١٢ مايو سنة ١٩٠٥ داللون ١٩٠٦ - ٥ - ٤ .
(٢) نقض فرنسي ٣ مايو سنة ١٨٦٤ داللون ٦٥ - ١ - ٤٢٩ - بودري
وفال ١ فقرة ١٢٥٢ ص ٧١٩ .
(٣) نقض فرنسي ١١ فبراير سنة ١٩٠٧ داللون ١٩١٠ - ١ - ٢٩٢ .
(٤) الايجار للمؤلف فقرة ٤٥٩ - وإذا اتفق المتعاقدان على شكل
خاص للتنبيه ، ولم يشين هل قصدا أن يكون هذا الشكل للانعقاد
أو للاثبات ، اعتبر الشكل المتفق عليه للاثبات لا للانعقاد ، لأن الأصل في
المقود والتصرفات القانونية أن تكون رضائية (الوسيط الجزء الاول ،
الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٨ ص ١٨٨ هامش ١ - منصور
مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٩١ - عبد المنعم لرج الصدة فقرة ٢٢٥
ص ٣٠٠ ومؤلفه في الاثبات فقرة ٦٧) .
(٥) ولكن لا يشترط في ذلك اللفاظ خاصة . وقد قضت محكمة استئناف
مصر بأن التنبيه بالاخلاء لا يشترط فيه قانونا اللفاظ خاصة ، فليس يلزم أن
نص فيه صراحة على اخلاء العين المؤجرة في نهاية العقد ، وإنما يكفي أن
يتضح من العبارات ما يفيد أن المـ^٣جر لا يرغب في الاستئجار بعد انتهاء
العقد (استئناف مصر ٥ يناير سنة ١٩٢٢ المصاماة ١٢ رقم ٤٩٩ ص =

الأجرة ستترد ابتداء من وقت معين ، دون أن يقتصر ذلك بطلب الاخلاء عند عدم قبول الزيادة (١) . وكذلك لا يعد تنبيهها بالاخلاء اعلان المستأجرين عن عزمهم على طرد فسخ الايجار اذا لم يخرج المؤجر شخصاً معيناً من العين المؤجرة (٢) . ولا يعد تنبيهها بالاخلاء طلب فسخ الايجار اذا رفضته المحكمة (٣) .

وليس من الضروري أن يذكر في التنبيه انسبب الذي دعا المتعاقد الى طلب الاخلاء : فان من حقه أن ينهى الايجار بالتنبيه لجرد رغبته في ذلك (٤) . كذلك ليس من الضروري أن يذكر في التنبيه ميعاد للاخلاء ، فإن ميعاد الاخلاء اذا لم يذكر في التنبيه ينصرف الى أقرب مدة يعد التنبيه بالنسبة اليها صادراً في الميعاد القانوني (٥) .

= (٩٩٧) . ولكن لا يعد تنبيهها بالاخلاء ان يكتب المؤجر للمستأجر يذكره بميعاد انتهاء الايجار ويسأله اذا كان يريد تجديده ، فإذا سكت المستأجر ولم يجب ، وبقي مع ذلك في العين ، فيقاؤه يعد تجديداً ضمناً ، ولا يعد كتاب المؤجر تنبيهها بالاخلاء بمنع التجديد (استثنائاً مختلطاً ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٦ م ٢٩ من ١٢) .

(١) بودري وقال ١ فقرة ١٢٥٢ من ٧١٩ هامش ٧ .
(٢) بودري وقال ١ فقرة ١٢٥٢ من ٧١٩ هامش ٧ - السنين منة ١٨٩٢ جازيت دي باليه ٩٣ - ١ - Louage ٢٥ .
(٣) بودري وقال ١ فقرة ١٢٥٢ من ٧١٧ هامش ٥ - انظر عكس ذلك وان طلب الفسخ المرفوض يعد تنبيهها بالاخلاء محكمة بروكسل ٢٧ أبريل سنة ١٨٩٥ باسيكريزي ٩٦ - ٢ - ٣٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٨٦ هامش ٢ .

(٤) نقض فرنسي ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٥٠ - ١٥٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٤٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٢ ص ٥٩١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٥ ص ٣٠١ - ويترتب على ذلك أنه لو ذكر في الاخلاء سبب غير السبب الحقيقي لا يكون التنبيه من أجل ذلك باطلاً (نقض فرنسي ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٥٠ - ١٥٨ - وهو الحكم السابق الاشارة اليه - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٣٢ من ٩١٠ - ص ٩١١) .

(٥) الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٨٧ - ص ٤٨٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٢ ص ٥٩١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٥ ص ٣٠١ - وانظر انفا فقرة ١٢٠ .

٥١٣ - تكيف التنبيه :

والتنبيه تصرف قانوني صادر من جانب واحد (acte unilateral) ، فلا يشترط أن يقبله الطرف الآخر (١) . ولكن التنبيه ، كتعبير عن الإرادة ، لا ينتج أثره الا في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه اليه ، ويعتبر وصوله الى الطرف الآخر قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك (م ٩١ مدني) (٢) .

(١) ديفرجيف ١ فقرة ٤٩٢ - لوران ٢٥ فقرة ٢٢٦ - جويان ١ فقرة ٤٢٨ - هيك ١٠ فقرة ٢٣٢ - بودري وقال ١ فقرة ١٢٥٢ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩ ص ٢٧٤ - ص ٢٧٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ ص ٩١٠ - جرانمولان في العقود فقرة ٤١٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٨٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٩٢ - عبد النعم البدراوي ص ١١٩ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٢ ص ٥٩٠ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٧٤ ص ٢٠٠ .

(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن وصول الكتاب المسجل المتضمن التنبيه بالاخلاء الى مكتب المستأجر ، وتسلم مستخدم لدى المستأجر لهذا الكتاب ، يعد اثباتا كافيا للتنبيه بالاخلاء ، حتى لو انكر المستأجر علم المستخدم ذلك ، تسلم الكتاب حقه في تسلم كذب عنه (استئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٤ ص ١٠٢) . الاسكندرية المختلطة ١٨ مايو سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ٢٥٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٠ ص ٥٦٩ هامش ١ - سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٨٨ - عبد النعم نرج الصدة فقرة ٢٧٤ ص ٣٠٠ .

انظر عكس ذلك عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٧٦ ص ١٢٠ هامش ٢ فقرة ٢٩٢ ص ٤٥٣ هامش ١ : وهو يذهب الى أن التنبيه ينتج أثره ولو لم يعلم الطرف الآخر به ما امت الاحتياطات العادية قد اتخذت لضمان وصوله اليه ، فالوصول في ذاته اذن يكفي وليس هو مجرد قرينة على العلم بتقبل اثبات العكس (قرب من هذا الرأي منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٢ ص ٥٩٠) . والصحيح في نظرنا أن المادة ٩١ مدني تسري على كل تعبير عن الإرادة ، سواء كان هذا التعبير في دائرة العقد أو كان مجرد إرادة منفردة ، والاستناد الى الوعد بالجائز غير مجسد ، اذ هو تعبير عن الإرادة غير واجب التسلم ، ولذلك لا يشترط العلم به ، بخلاف التعبير عن الإرادة اذا كان واجب التسلم فيجب العلم به ويعتبر الوصول قرينة على هذا العلم قابلة لاثبات العكس (انظر عبد الحى حجازي في النظرية العامة للالتزام ٢ ص ٣٩) . ولما كان التنبيه تعبيراً عن الإرادة واجب التسلم ، فان وصوله اليه من وجه اليه يكون مجرد قرينة على العلم ، وهي قرينة قابلة لاثبات العكس . واذا قيل أن التنبيه ينتج أثره ولو رفض من وجه التنبيه =

٥١٤ - اثبات التنبيه :

وإذا أريد اثبات التنبيه . وكان المتعاقدان قد اتفقا على طريقة خاصة لاثباته ككتابة أو كإصدار رسمي على يد محضر ، وجب التزام ما اتفقوا عليه ، مع مراعاة ما سبق تقريره من أن الإثبات في هذه الحالة يجوز أيضا أن يكون بالاقترار أو باليمين (١) .

وإذا لم يكن هناك اتفاق على شيء من ذلك ، وجب تطبيق القواعد العامة . فيجوز إثبات التنبيه بالبينة أو بالقرائن إذا كانت قيمة الإيجار لا تزيد على عشرين جنيا ، والا وجب الإثبات بالكتابة أو بما يقوم مقامها . وهناك رأي ، في عهد التقنين المدني القديم وفي القانون الفرنسي ، يذهب إلى وجوب اتباع قواعد الإثبات الخاصة بعقد الإيجار ، فلا يجوز إثبات التنبيه بالبينة أو بالقرائن ولو لم تزيد قيمة الإيجار على عشرين جنيا (٢) . ولكن هذا الرأي ينقضه أن طرق الإثبات الخاصة بعقد الإيجار ، فسي التقنين المدني القديم وفي القانون الفرنسي ، إنما هي طرق استثنائية فلا يجوز التوسع فيها ، بل يجب قصرها على إثبات عقد الإيجار نفسه دون

= تسلمه ، فذلك لا يرجع إلى أن العلم بالتنبيه غير ضروري ، بل إلى أن من وجه إليه التنبيه هو الذي تسبب بخطئه بل يتممه في ألا يعلم بالتنبيه ، ولو فرض أنه عندما رفض تسلم الكتاب لم يكن يتوقع أن يتضمن هذا الكتاب تنبيها بالاخلال لما أنتج التنبيه أثره (انظر في هذا المعنى بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥٢ ص ٧١٩) . وقد قضت محكمة الصلح بديجون بأنه لا يجوز إثبات التنبيه بالاخلال بواسطة كتاب مسجل لم يتسلمه الطرف الذي أرسل إليه مع وجود عبارة (lettre congé) على الغلاف ، لأن هذه العبارة قد تنصرف إلى أي شيء آخر غير التنبيه بالاخلال (بديجون محكمة الصلح ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٤ دالوز ١٩٠٥ - ٢٧٥) .

(١) انظر آتف أفرقة ١١٥ .

(٢) دي ملتس ٢ الإيجار فقرة ٢٢٢ - استئناف مختلط ١٦ يناير سنة ١٩٠١ م ١٣ ص ١١٣ - جيوار ١ فقرة ٢٨١ وقرسرة ٤٣١ - بيدان ١١ فقرة ٤٧٧ ص ٤٢١ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٤ - محكمة كان (Caen) الاستئنافية ١٦ يوتيه سنة ١٩٠٣ منشور تحت حكم محكمة النقض الفرنسية ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ دالوز ١٩٠٧ - ١ - ٤٨٨ .

(الوسيط ح ٦ - م ٦٦)

اثبات التنبيه (١) • ومهما يكن من أمر فإن اثبات التنبيه في عهد التقنين المدني الجديد يكون وفقا للقواعد العامة لأن اثبات عقد الايجار نفسه يخضع لهذه القواعد • فإذا أبرم عقد ايجار قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وصدر تنبيه بالاخلاء في صدد هذا العقد في تاريخ غير سابق على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، فإن أحكام التقنين المدني الجديد هي التي تسرى في اثبات هذا التنبيه ، لأن التنبيه تصرف قانوني مستقل عن عقد الايجار ويخضع لأحكام القانون الساري وقت حصوله (٢) •

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢٢٧ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٥٥ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ ص ٩١١ جرانمولان في المقسود فقرة ٤١٧ - باريس ٢ يولييه سنة ١٨٩٠ مجلة القانون (Droit) ٢٧ يولييه سنة ١٨٩٠ - بو الاستثنائية ٢١ مارس سنة ١٨٩٢ سيريه ٩٢ - ٢ - ١٦٨ •

فإذا أرسل التنبيه في كتاب مسجل ، وأمضى من وجه اليه التنبيه الايصال بالتسلم ، جاز اعتبار هذا الايصال ميّداً لثبوت الكتابة يكملها بالبيّنة أو بالقرائن أو باليمين التهمة (نقض فرنسي ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ داللون ١٩٥٤ Som. ١١) • وقد قضى بأن تسليم المستاجر مفتاح العين المؤجرة للمؤجر أو اخراجه المفروشات من المنزل المؤجر ، كاف لاثبات حصول التنبيه بالاخلاء (باريس ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ جازيت دي باليه ١٩٤٥ - ١ - ٢٢) • وقضى ايضا بأنه اذا اشترط أن يكون التنبيه بكتاب مسجل ، أقر من وجه اليه التنبيه بأنه تسلم كتابا مسجلا بالفعل ولكنه كان متعلقا بمسألة أخرى ولم يبرز الكتاب أو برزه وكان مجرد غلاف لا يحتوي على شيء ، جاز اعتبار ذلك اقرارا بحصول التنبيه متى تبين للمحكمة سوء نية من وجه اليه التنبيه (نقض فرنسي ١٨ ابريل سنة ١٩٣٢ سيريه ١٩٣٢ - ١ - ٢١٩ - اوبري ورو وأسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٦ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ ص ٩١٢) •

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٦٤ ص ٤٨٩ - عبد النعم فرج الصمدية فقرة ٢٢٥ ص ٣٠١ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٦١ •

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا كان التنبيه بالاخلاء هو تعبير عن ارادة أحد طرفي العقد في انتهاء الايجار ، فإنه يعتبر بذلك تصرفا قانونيا من جانب واحد . يخضع في اثباته للقواعد العامة ، فإذا كانت قيمة الايجار تتجاوز عشرة جنيهات (عشرين جنيتها حاليا) وجب اثبات التنبيه بالكتابة أو ما يقوم مقامها الا اذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك (نقض مدني في ٢٤ ابريل سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ رقم ١١٧ صفحة ٦٦٧) •

٣ - كيفية الطعن في التنبيه

٥١٥ - الطعن في التنبيه ممن وجه اليه :

وإذا وقع خلاف بين المتعاقدين في صحة التنبيه من أى وجه . سواء كان ذلك من حيث الميعاد أو من حيث الشكل أو لأى سبب آخر ، فالطرف الذى وجه اليه التنبيه ويراه غير صحيح يستطيع أن يرفع دعوى بذلك بمجرد وصول التنبيه اليه . ولا ضرورة لانتظار نهاية الاجبار حتى ينازع في صحة التنبيه ، فقد يؤول سكوته بأنه اقرار التنبيه ، أو دليل على توافر نية الاضرار لديه بمن صدر منه التنبيه حتى لا يستطيع هذا الأخير اعادة التنبيه في الوقت المناسب (١) .

فاذا صدر حكم بصحة التنبيه وجاء ميعاد الاخلاء ، أمكن صاحب التنبيه أن ينفذ الاخلاء بموجب الحكم الصادر بصحة التنبيه دون احتياج الى حكم آخر (٢) .

٥١٦ - طلب الحكم بصحة التنبيه ممن صدر منه :

وكما أن من وجه اليه التنبيه يجوز له أن يرفع دعوى بمجرد وصول التنبيه اليه ليطلب الحكم ببطلانه ، كذلك يجوز لصاحب التنبيه اذا خشى منازعة من الطرف الآخر أن يرفع دعوى يطلب فيها انحكم بصحة التنبيه دون أن ينتظر ميعاد الاخلاء ، فيحصل بذلك على حكم يخوله التنفيذ باخلاء العين بمجرد حلول الميعاد دون حاجة الى استصدار حكم آخر بذلك (٣) . أما اذا كان التنبيه قد قبله الطرف الذى وجه اليه دون منازعة ، فلم تكن هناك حاجة لاستصدار حكم بصحته ، ثم جاء ميعاد الاخلاء ولم

(١) باريس ١١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ دالوز ٩٦ - ٢ - ١٩٣ -
أوبيرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ من ٢٧٦ - انسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ
Lounge فقرة ٨٤٠ .

(٢) الاجبار للمؤلف فقرة ٤٦٢ .

(٣) نانت محكمة الصلح ١٦ مايو سنة ١٩١٣ مونيتر ليرن القضائى
٢٠ أغسطس سنة ١٩١٣ .

ينفذه من قبل التنبيه . جاز للطرف الآخران يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة وأن يطلب اخلاء العين فوراً (١) . وينفذ الحكم الصادر بالاخلاء من قاضى الأمور المستعجلة تنفيذاً موقتاً ، حتى يبت قاضى الموضوع فى وجوب الاخلاء نهائياً . ويشترط ألا يتعرض قاضى الأمور المستعجلة للموضوع ، فلا يحكم بالاخلاء الا اذا كانت ضخة التنبيه واضحة (٢) .

المبحث الثانى

التجديد الضمنى للايجار

٥١٧ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٥٩٩ من التقنين المدنى على ما يأتى :

« ١ - اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، اعتبر الايجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة ، وتسرى على الايجار اذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ » .

« ٢ - ويعتبر هذا التجديد الضمنى ايجاراً جديداً لا مجرد إمتداد للايجار الأصلى ، ومع ذلك تنتقل الى الايجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قدّمها فى الايجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى . أما الكفالة ، شخصية كانت أو عينية ، فلا تنتقل الى الايجار الجديد الا اذا رضى الكفيل بذلك » (٣) .

(١) انسيكلويدى داللو ٢ لفظ Louage فقرة ٨٤٤ .

(٢) استئناف مختلط ٢٢ مارس سنة ١٩١١ م ٢٢ ص ٢٢٢ - وانظر

الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٢ .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٨٠١ من المشروع القميهدى

على وجه يتفق مع ما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . وفى لجنة المراجعة

ادخلت بعض تعديلات لفظية ، وأقر النص تحت رقم ٦٢٨ فى المشروع النهائى .

ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٧ . وفى لجنة مجلس الشيوخ تقدم

اقتراح من بعض مستشارى محكمة النقض بحذف عبارة « ومع ذلك تنتقل الى

الايجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قد قدمها فى الايجار » =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٧١/٣٨٦ (١) .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٦٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٨ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٨٠ - وفي تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٩٢ وم ٥٩٤ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٥ - وفي التقنين المدني الاردني م ٢/٧٠٧ (٢) .

= القديم، من الفقرة الثانية لأن في إبقائها أضراراً بحق الغير ممن يحصلون على حقوق عينية على العقار ، فلم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح ، وقررت إبقاء النص مع إضافة « مع مراعاة قواعد الشهر العقاري » في نهاية الفقرة لتتفق كل شبهة في احتمال الأضرار بحق الغير ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٥٩٩ . ووافق مجلس الشيوخ عليه كما عدلته لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٢ - ص ٥٧٧) .

(١) التقنين المدني القديم م ٤٧١/٣٨٦ : ومع ذلك إذا استمر المستأجر بعد انتهاء مدة الإيجار منتفعاً بالشئ المؤجر برضا المؤجر ، اعتبر ذلك تجديدًا للإيجار بعين الشروط السابقة بالدد المعتادة . (أحكام التقنين القديم تتفق مع أحكام التقنين الجديد ، فيما عدا انتقال التأمينات العينية التي قدمها المستأجر إلى التجديد ، فهي تنتقل من تلقاء نفسها في التقنين الجديد ، ولا تنتقل إلا باتفاق جديد في التقنين القديم) .

(٢) التقيينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٦ (موافق - وإن كان نص التقنين السوري وضع كلمة « تمدد » بدلا من كلمة « تجدد » ، ولم يصرح في صدر الفقرة الثانية بأن التجديد الضمني يعتبر إيجارا جديدا لا مجرد امتداد للإيجار الأصلي ، مما يجعل النص غير صريح في أن التجديد الضمني إيجار جديد) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٨ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٨٠ (موافق - انظر عباس حسن الصراف فقرة ٩٩٩ - فقرة ١٠٠١) .

تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٩٢ : إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر وأضعا يده على المأجور ، عد الإيجار مفعدا بالشروط عينها وللمدة نفسها إذا كان الإيجار مفعدا لمدة معينة . وإذا لم تكن المدة معينة ، حق لكل من المتعاقدين أن يفسخ العقد ، غير أنه يحق للمستأجر أن يستفيد من المهلة المعنية بمقتضى العرف المحلي لاخلال المكان .

م ٥٩٤ : في الحالة المنصوص عليها في المادة ٥٩٢ . لا يمتد حكم =

ويخلص من النص المتقدم الذكر أن عقد الايجار اذا انتهى ، أيا كان سبب انتهائه ، وبقي المستأجر مع ذلك في العين المؤجرة برضاء المؤجر ، جاز تأويل ذلك بأنه تجديد ضمني للايجار (tacite reconduction)

فنبحث : ١ - كيف ينعقد التجديد الضمني ٢٠ - وما هي الآثار التي تترتب عليه ٣٠ - وكيف ينتهي (١) *

= الكفالات المعطاة للعقد الأول الى الموجبات الناشئة عن تجديد العقد الضمني ، أما الرهون وغيرها من وجوه التأمين فتظل قائمة *

(وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع احكام المصري ، فيما عدا مدة التجديد الضمني ، فهي في التقنين المصري مدة غير معينة فيسدها ميعاد دفع الأجرة ، وهي في التقنين اللبناني نفس مدة الايجار الاصلى ان كان هذا الايجار معقودا لمدة معينة ، والا فالهلة التي يقرها العرف) *

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٥ : ١ - اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستأجر منفعا بالمأجور يعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، اعتبر الايجار قد تمدد بشروطه الاولى ولكن لمدة غير محددة ، وتسمى على الايجار اذا تجدد على هذا الوجه احكام المادة ٥٦٧ - ٢٠ - وتنتقل الى الايجار الجديد التامينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها ضمانا للايجار القديم مع مراعاة شهر الحقوق * اما التامينات المقدمة من الغير فلا تنتقل الى الايجار الجديد الا اذا رضى مقدمها بذلك (وهذه الاحكام تتفق مع احكام التقنين المدني المصري) *

التقنين المدني الاردني م ٢/٧٠٧ : اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستأجر منفعا بالمأجور برضى المؤجر الصريح أو الضمني اعتبر العقد ممتدا بشروطه الاولى (وهذا النص يتفق مع الفقرة الاولى من المادة ٩٩ من التقنين المدني المصري ، ولم يرد بالتقنين الاردني نصا مماثلا للفقرة الثانية من المادة المشار اليها) *

(١) ويلاحظ الا محل للتجديد الضمني حيث تصرى التشريعات الاستثنائية التي تفرض امتداد الايجار بعد انقضاء مدته الاصلية ، فمادامت هذه التشريعات قائمة فان الايجار يمتد لا يتجدد ، وبحكم القانون ، فاذا ما ألغيت هذه التشريعات وانقطع امتداد الايجار ، جاز عند ذلك تجديد الايجار تجديداً ضمناً اذا بقي المستأجر في العين المؤجرة بنية التجديد دون اعتراض من المؤجر (استئناف مصر ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧. المصاحمة ٨ رقم ٢١٤ ص ٤٨٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ من ٤٩٨ هامش ٢) *

كيف ينقذ التجديد الضمى

٥١٨ - ايجاب وقبول ضمنيان :

جاء فى صدر الفقرة الأولى من المادة ٥٩٩ مدنى ، كما رأينا ، أنه « اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بمسلم المؤجر ودون اعتراض منه . . » . فالتجديد الضمى اذن يفترض أن هناك عقد ايجار سابقا قد انتهى ليعقبه التجديد الضمى . ولا أهمية لسبب انتهاء الايجار السابق . وقد ينتهى لانقضاء مدته المعينة . وقد ينتهى لانقضاء مدته القابلة لامتداد لحصول تنبيه بالاخلاء منع هذا الامتداد (١) . وقد ينتهى لانقضاء أجل من آجاله بسبب التنبيه بالاخلاء ، أو لانقضاء جميع آجاله . وقد ينتهى بالتنبيه بالاخلاء فى أليعاد القانونى اذا كانت مدة الايجار غير معينة (٢) . بل قد ينتهى قبل انقضاء مدته ، بالفسخ أو بتحقيق شرط فاسخ أو بالتقابل أو ببيع العين المؤجرة أو بغير ذلك من الأسباب . ففى جميع هذه الأحوال يكون هناك عقد ايجار سابق

(١) استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٥ رقم ١٤٠ ص ٣٠٥ .

(٢) قارن حيوار ٢ فقرة ٥٠١ - لوران ٢٥ فقرة ٧٣١ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٣ - بلانيول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٧٥٨ - انسيكلويدى داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٧٦٥ .

وقد قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٦٠٠ من القانون المدنى على أنه « اذا فيه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالعين بعد انتهاء الايجار فلا يفترض أن الايجار قد تجدد ما لم يقم الدليل على عكس ذلك » وما هو مقرر فى التسويات المنظمة لايجار الاماكن من امتداد عقود الايجار بقوة القانون ، لا ينفى هذا نزول استأجر عن ميزة الامتداد وفى هذه الحالة يكون النزول عنها باتفاق يتم بين الطرفين بعد قيام العقد يتعهد فيه المستأجر باخلاء المكان المؤجر فى ميعاد معين فيكون هذا التعهد ملزما وتنتهى العلاقة التجارية بينهما بحلول الميعاد المذكور ويصبح المستأجر بعد ذلك شاعلا المكان المؤجر من سنه (نقض مدنى فى ٢٤ مارس سنة ١٩٧٩ مدموجة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ١٧٢ صفحة ٩٢٧) .

قد انتهى (١) ، ومن ثم يجوز أن يعقبه تجديد ضمنى (٢) .
 والتجديد الضمنى ينعد ، كما تقول الفقرة الأولى من المادة ٥٩٩ مدنى فيما رأينا ، ببقاء « المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه » . فبقاء المستأجر فى العين المؤجرة منتفعا بها هو الايجاب الضمنى ، وعلم المؤجر بذلك دون أن يعترض هو القبول الضمنى (٣) . ومن هنا كان التجديد الضمنى ينعد بايجاب وقبول ضميين (٤) .

(١) ولكن الغالب أن يجيء التجديد الضمنى عقب إيجار سابق معين المدة وانتهى بانقضاء مدته دون تنبيه بالاخلاء . أما فى الأحوال الأخرى التى ينتهى فيها الإيجار بانقضاء مدته مع تنبيه بالاخلاء ، فالتنبيه بالاخلاء ينفى افتراض أن الإيجار قد تجدد ما لم يقم الدليل على العكس كما سنرى . وكذلك إذا انتهى الإيجار قبل انقضاء مدته ، بالفسخ أو بتحقيق الشرط الفاسخ أو بالتقاييل أو بغير ذلك من الأسباب ، قام سبب انتهاء الإيجار متمارضاً مع افتراض التجديد الضمنى ، فلا يفترض إذن هذا التجديد إلا إذا قام الدليل على العكس . وقد قضى بأنه إذا كان المستأجر قد انكر وضع يده على الأطنان المؤجرة وانذر المؤجر بفسخ عقد الإيجار بسبب عدم وضع يده عليها وعدم انتفاعه بها ، فإنه يمتنع عليه أن يدعى تجديد الإجارة ضمنياً (نقض مدنى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ٣٨ من ٢١٠) .
 كما قضت محكمة النقض بأن التجديد لا يرد على عقد الإيجار الباطل (نقض مدنى فى ١٨ فبراير سنة ١٩٧٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ رقم ٥٩ صفحة ٢٥٨) .

(٢) يودرى وقال ١ فقرة ١٤٠٦ وفقرة ١٤٠٨ - استئناف مصر ٢٢ يناير سنة ١٩٢٨ الحاماة ١٩ رقم ١٦٤ من ٢٧٦ - مصر الوطنية استئناف ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٢ الحاماة ١٢ رقم ١٤٨ من ٢٢٢ - الزقازيق الكلية ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ الحاماة ١٦ رقم ٢٦٩ من ٦١٥ .

(٣) استئناف مختلف ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ م ٤٢ من ١٠٩ - الاسكندرية الوطنية ٢٦ أبريل سنة ١٩٣٧ الحاماة ١٢ رقم ٢٦٦ من ٧٤٨ - مصر الوطنية مستعجل ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ الحاماة ٢١ رقم ٦٠ من ١٠٧ .

(٤) أما إذا كان المستأجر ، بعد انتهاء الإيجار ، قد عمد إلى إبرام إيجار جديد مع المجر بايجاب وقبول صريحين ، فليس هذا تجديداً ضمناً ، بل هو إيجار صريح لا علاقة له بالإيجار السابق . ويتفق التجديد الضمنى مع هذا الإيجار الصريح فى أن كلا منهما إيجار جديد . ولكنهما يختلفان قيمياً بائى : التجديد الضمنى يتمثل أوثق الصلة بالإيجار السابق ، فشروطه هي =

ويجب أن يكون الإيجاب الضمنى قاطعا ، فلا يكفى أن يبقى المستأجر في العين ، بل يجب فوق ذلك أن تكون قد انصرفت الى تجديد الإيجاب . فاذا بقي المستأجر في العين لمرض (١) ، أو لصعوبة في الانتقال طارئة ، أو لمسبب آخر غير الرغبة في التجديد ، لم يكن هناك تجديد ضمنى . كذلك إذا أخلى المستأجر العين فبين بذلك أن نيته لم تنصرف الى التجديد ، لم يكن هناك تجديد ولو استبقى المستأجر مفتاح المنزل في يده حتى يصفى الحساب بينه وبين المؤجر (٢) . فيجب إذن أن يبقى المستأجر في العين المؤجرة منتفعا بها بنية تجديد الإيجار ، ولو كان هذا الانتفاع ايجارا من الباطن أو تنازلا عن الإيجار (٣) . وبقاء المستأجر في العين (٤) كاف لافتراض أن نيته قد انصرفت الى التجديد

« نفس شروط الإيجار السابق ، وله نفس التأمينات ، وإن كانت المدة تختلف كما سيأتى . أما الإيجار الصريح فقد ينمقد ، لا بعدة تختلف عن مدة الإيجار السابق فصب . بل أيضا بشروط وتأمينات تختلف عن شروط الإيجار السابق وتأميناته . هذا الى أن التجديد الضمنى يعقب الإيجار السابق فورا دون أى فاصل زمنى ، أما التجديد الصريح فلا يتم الا عند تلاقى القبول بالإيجاب ومن ثم قد لا يعقب مباشرة الإيجار السابق .
(١) الاسكندرية الوطنية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٧ المحاماة ١٨ رقم ٢٦٦ ص ٧٤٨ .

(٢) وقد قضى بأن استبقاء المستأجر المفاتيح في يده ثلاثة أيام أو أربعة إذا كان قد اتفق مع المؤجر على أن يعاينا معا العين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار ، لا يعد بقاء في العين بنية التجديد (بوردو الابتدائية ١٦ أبريل سنة ١٨٩٤ مجموعة بوردو ٩٤ - ٢ - ٩٥ - بوردو وقال ١ فقرة ١٤١٠) .

(٣) وكما يجوز أن يستدل على انتفاع المستأجر بالعين بعد نهاية الإيجار بأنه أجر من الباطن أو تنازل عن الإيجار ، كذلك يجوز أن يستدل على بقاء المستأجر في العين بعد نهاية الإيجار ببقاء المستأجر من الباطن الذى يكون استأجر من الباطن قبل نهاية الإيجار وبقي في العين بعد نهايته وتلك ما لم يتبين من الظروف أن المؤجر يعتبر المستأجر من الباطن بعد نهاية الإيجار مستأجرا منه مباشرة (بوردو وقال ١ فقرة ١٤١٠) .

(٤) وعيب أثبات بقاء المستأجر في العين يقع على من يتمسك بالتجديد الضمنى . وقد قضى بأنه إذا كان من يتمسك بالتجديد الضمنى مع المؤجر ، فلا يكفى حتى يثبت بقاء المستأجر في العين أن يقيم الدليل على أنه ترك متاعا له في العين المؤجرة (بوردو الابتدائية ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠١ مجموعة بوردو ١٩٠٢ - ٣ - ١٧ - بوردو وقال ١ فقرة ١٤٠٩) .

الضمني (١) ، ما لم يثبت هو عكس ذلك (٢) .

وأدق من إيجاب المستأجر الضمني قبول المؤجر الضمني ، إذ يجب أن يكون المؤجر عالما ببقاء المستأجر في العين بنية التجديد ، وأن يكون غير معترض على ذلك بل راضيا بالتجديد (٣) . وتقول محكمة الاستئناف

(١) وقد لا يرضى المؤجر بالتجديد الا باجرة اعلى او لمدة معينة فيعملن المستأجر بذلك قبل نهاية الايجار ، فيعد بقاء المستأجر في العين دون اعتراض بعد نهاية الايجار قبولا منه بالاجرة الأعلى او بالمدة المعينة . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه اذا أنذر المؤجر المستأجر بأن يسلم الأرض عند نهاية اجارته أو يكون ملزما بدفع خمسة جنيهات سنويا عن كل فدان غير الأموال ، ثم سكت المستأجر عد سكوته قبولا لفئة الاجارة البسيطة (استئناف وطني ١١ فبراير سنة ١٩٠٥ الاستقلال ٤ - ٢٢٤ - وانظر استئناف مخطوط ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ م ٥٩ ص ٧٦) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه اذا أعلن المؤجر المستأجر أنه لا يقبل التجديد إلا لمدة معينة ، فلا يتجدد الايجار الا لهذه المدة ، وليس للمستأجر الا ان يقبل التجديد بهذا الشرط أو أن يخلو العين عند انقضاء المدة الأصلية (استئناف مخطوط ٢ مايو سنة ١٩٢٢ م ٤٥ ص ٢٦٠) .

(٢) أنسيلو بيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٦٦ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٤٩٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠١ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٢٩ ص ٢٠٥ - ويقوم الدليل على انتفاء التجديد اذا كانت هناك مفاوضات في شأن التجديد فيبقى المستأجر في العين أثناء هذه المفاوضات ، ثم لم تصفر المفاوضات عن اتفاق (استئناف مخطوط ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٤٢) . فاذا كان المستأجر رجلا وزوجته وانتهى الايجار ، وبقيت بالرغم من ذلك في العين ، فلا يتجدد الايجار الا بالنسبة الى الزوج دون الزوجة ولو كان الاثنان متضامنين في الايجار الاول ، لأن بقاء الزوجة في العين لا يفهم منه حتما رضاؤها بالتجديد إذ يجوز أن يكوى ذلك رجعا الى القيام بواجبها كمرأة متزوجة تقيم مع زوجها (جينوار ١ فقرة ٤١٢ - بودري وقال ١ فقرة ١٤٢٠ ص ٨٢٢ - عكس ذلك محكمة ريمس الابتدائية ١١ ديسمبر سنة ١٩٠٢ مجلة القانون (Droit) ١٩ يناير سنة ١٩٠٤) .

(٣) وقد قدمنا ان المؤجر قد لا يرضى بالتجديد الا باجرة اعلى او لمدة معينة (انظر آتفا نفس الفقرة في الهامش) .

وقد قضت محكمة النقض بان من المقرر قانونا انه لا يكفى لتجديد عقد الايجار تجديدا ضمنيا وفقا للمادة ٥٩٩ من التقنين المدني بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد انتهاء مدته ، بل يتعين فوق ذلك انصراف نيته الى التجديد ، وتوجيهه للتبني بالاخلاء من أحد المتعاقدين للآخر يقيم - طبقا للمادة ٦٠٠ من القانون المدني - قرينة قابلة لاثبات العكس تمنح من افتراض التجديد الضمني لو بقي المستأجر في العين بعد انتهاء الايجار ، وعنه اثبات بقاء =

الوطنية : « يجب من جهة أخرى أن يكون قصود كل من طرفي العقد معلوما للطرف الآخر .. اذ لا يتأتى بدون ذلك وجود تبادل الرضاء والقبول من الطرفين الذي هو من الشروط اللازمة لكل اتفاق بين متعاقدين » (١) . بل انه لا يوجد ما يمنع ، في التجديد الضمني ، من أن يكون قبول المؤجر صريحا ، ما دام ايجاب المستأجر ايجابا ضمنيا يبقائه في العين منتفعا بها بنية التجديد . فقد يعلم المؤجر ببقاء المستأجر في العين على هذا الوجه ، فيرسل له قبولا صريحا بذلك ، فيكون هناك تجديد ضمني لا تجديد صريح . اذ ينعد هذا التجديد الضمني بنفس شروط الايجار السابق ، وببنفس تأميناته . ويعقبه فوراً . ولا هكذا التجديد الصريح ، فقد تختلف شروطه وتأميناته عن شروط الايجار السابق وتأميناته ، ولا ينعد الا من وقت تلاقي القبول بالايجاب فلا يعقب الايجار السابق فوراً . ولكن الغالب أن يكون قبول المؤجر ضمنيا ، فيعلم ببقاء المستأجر في العين بنية التجديد ولا يعترض على ذلك (٢) راضيا بهذا التجديد (٣) . أما مجرد سكوت المؤجر فلا يستخلص

= المستأجر في العين يقع على من يتمسك بالتجديد الضمني . واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى تجديد عقد الايجار رغم قيام الطاعن المستأجر بالتنبيه على الطعون عليه واخطاره برغبته في عدم التجديد بما يحول دون افتراضه ، وذلك ان يدلل الطعون عليه على بقاء المستأجر في العين او يظهر الحكم ما يهدر القرينة المانعة من قيام هذا التجديد ، فانه يكون قد خالف القانون (نقض مدني في ٢٨ ابريل سنة ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض السنة ٢٧ رقم ١٩٤ صفحة ١٠١٩) .

(١) استئناف وطني ١٥ يونيه سنة ١٩٠٤ الاستقلال ٢ رقم ٢٨٢ ص ٢٦٢ .

(٢) وليس للاعتراض شكل خاص ، فيجوز حصوله بانذار رسمي ، او بكتاب مسجل او غير مسجل ، او شفويا ، او بأي تصرف يفيد عدم قبول المؤجر للتجديد كان يعرض العين للايجار او يؤجرها الى شخص آخر . والمؤجر هو الذي يقع عليه عبء اثبات هذا الاعتراض . وهو واقعة مادية يجوز اثباتها بجميع الطرق . وليس للاعتراض ميعاد معين ، فيجوز ان يحصل قبل انتهاء الايجار الاصلى او عقب انتهائه (بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٣ - ٩٠٤ - سليمان مرقس قسرة ٢٧٠ ص ٤٩٩ وهامش ١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٩ ص ٣٠٥)

(٢) بنى سويف الجزئية ١٧ يونية سنة ١٨٩٩ الحقوق ١٤ ص ٢١٨ =

منه حتما قبوله ضمنى (١) ، فقد يكون سكوته لأنه لم يعلم أن المستأجر باق في العين ، أو علم أنه باق ولكن تركه في العين مدة قصيرة حتى تنهيا له أسباب الانتقال وذلك تساهلا منه وتساهلا (٢) . أو علم أنه باق في العين بنية التجديد ولكنه أظهر نية في عدم القبول بأن عهد مثلا الى ايجار العين لمستأجر آخر أو طرح العين في المزايدة لايجارها . وقد قضى بأن بقاء العين المؤجرة زمنا يسيرا تحت يد المستأجر القديم بعد انقضاء مدة الايجار قد يكون تساهلا من المالك ، فلا يمكن اعتباره تنفيذا لايجار جديد قبله المالك مع معارضته في تجديد الاجاره وتأجير العين فعلا الى مستأجر آخر (٣) . وقضى أيضا بأنه لا يعد تجديدا للايجار سكوت المؤجر بعد انقضاء مدة الاجارة اذا شرع في عمل مزايدة لتأجير الأرض لمدة أخرى ، وخصوصا اذا دخل المزايدة نفس المستأجر مدعى التجديد (٤) . وقضى كذلك بأن سكوت

- = مصر الوطنية ١٠ مايو سنة ١٩٠٤ الحقوق ٢٠ ص ١٢٠ - طنطا الكلية ١٤ مارس سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٦ رقم ٩٢ - هالتون ٢ ص ١٢٨ - دي هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٠١ - جرانمولان في العقود فقرة ٤١٩ . (١) استئناف مختلط أول ديسمبر سنة ١٩٢٦ م ٤٩ ص ٢٨ . (٢) وبخاصة اذا كان المؤجر قد حصل على حكم بالاخلاء ، ثم ترك المستأجر في العين فترة من الزمن تساهلا (استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ٥١ ص ٧٦) . (٣) استئناف وطني ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٠٠ الحقوق ١٦ ص ٤٤ - وانظر استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨ - وقد قضى بأنه في ايجار « كابين » للاستحمام مدة الصيف اذا انقضى الصيف وبقي المستأجر في العين مدة الشتاء التالي ، فان سكوت المؤجر لا يعتبر قبولا ضمنيا ، فقد يكون ترك المستأجر شاغلا للعين في وقت لا يتفق فيه بها تساهلا منه (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٢٧١) . (٤) استئناف وطني ٧ مارس سنة ١٩٠٥ الحقوق ٢١ ص ٨٢ - وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأنه لا يوجد تجديد ضمنى اذا كان المؤجر قد شهر مزاد تأجير الأرض قبل نهاية مدة الايجار الأول ، ودخل المستأجر القديم في المزايدة ولكن المؤجر رفض التأجير له وقبل عطاء شخص آخر ، ثم رفض هذا العطاء وقبل التأجير للمستأجر القديم . وفي هذه الحالة يكون هناك تجديد صريح للايجار يبدأ من يوم الاتفاق عليه ، لا تجديد ضمنى يبدأ عقب انتهاء الايجار السابق (نقض مدنى ٤ أبريل سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٢ رقم ٤٨ ص ١٥١) .

المؤجر بعد انقضاء مدة الايجار الى أن ينضج زرع المستأجر لا يؤخذ منه قبول ضمنى بالتجديد ، اذ يجوز أن يكون قصد المالك هو أن يترك المستأجر ينتفع بما زرعه مقابل تمويض عن مدة التأخر في تسليم الأرض ، وكان يمكن اتخاذ سكوت المؤجر بمثابة اشارة تدل على قصد قبول التجديد لو كان قد سمح للمستأجر بعد نهاية اجارته بزرع زرع جديدة بلا معارضة (١) . ومهما يكن من أمر ، فان سكوت المؤجر دون معارضة مع علمه ببقاء المستأجر في العين بعد انقضاء مدة الايجار يفترض معه أن المؤجر قد قبل التجديد قبولاً ضمناً (٢) ، ما لم يثبت

(١) استئناف وطني ١٥ يونيو سنة ١٩٠٤ الاستئناف رقم ٢٨٢ من ٢٦٢ - وانظر أيضاً استئناف وطني ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ المجموعة الرسمية ١٧ رقم ٧ ص ١٠ - مصر الوطنية ٧ نوفمبر سنة ١٩٠٣ الاستئناف ٢ ص ٢٨٨ - مصر الوطنية مستعمل ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة ٢١ رقم ٦٠ ص ١٠٧ - استئناف مختلط ٢٧ مارس سنة ١٩٠٢ م ١٤ ص ٢٢٨ - ١٦ مايو سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٢٧٠ - ٢٦ فبراير سنة ١٩١٣ م ٢٥ ص ٩٩ - ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٠ م ٥٣ ص ٤٢ (بقى المستأجر في العين أثناء مفاوضات لتجديد الايجار تجديداً صريحاً ولم تنته المفاوضات الى نتيجة ، وقد سبقت الاشارة الى هذا الحكم) - لوران ٢٥ فقرة ٢٤٤ - جيار ١ فقرة ٤١٨ - بودري وقال ١ فقرة ١٤١١ .

ومع ذلك فقد قضى بأن مجرد بذر المستأجر البزيم قبل انقضاء مدة العقد يعلم المؤجر لا يعد رضا من هذا الأخير باستمرار العقد ، لان المبرة في التجديد ببقاء المستأجر فعلاً بعد انقضاء مدة العقد (منوف ١٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ المحاماة ٩ رقم ٤٩٢ ص ٩٠٠) .

(٢) وقد يستكت المؤجر فلا يتيه بالاخلاء على مستأجر المنزل ، وتنقضى المدة ويبقى المستأجر مع ذلك في العين ، فهل يعد بقاؤه وسكوت المؤجر على هذا البقاء تجديداً ضمناً للايجار ، او هو امتداد للايجار فرضه قانون ايجار الأماكن كما سنرى ؟ الظاهر انه امتداد للايجار مفروض بحكم القانون ، وسكوت المؤجر اقرب الى أن يكون ادعائاً لأحكام القانون من أن يكون قبولاً ضمناً لتجديد الايجار ، الا اذا قام الدليل على عكس ذلك (انظر في هذا المعنى بلانيل وريبيز ١٠ فقرة ٦٢٧ مكررة) .

وقد قضت محكمة النقض بأن الاستدلال على موافقة المظنون عليه الأول (المؤجر) على تجديد العقد ضمناً من استمراره في قبض الاجرة رغم تحقق سبب الفسخ وحتى بعد الحكم بالاخلاء ابتدائياً واستئنافياً هو دفاع جديد لم تقدم الطاعنة ما يثبت اثارتها له امام محكمة الاستئناف ، ومتعلق بفهم الواقع في الدعوى بما لا يجوز معه التحدي به لأول مرة امام =

هو عكس ذلك (١) .

فإذا ما انعقد التجديد الضمني بإيجاب وقبول ضمنيين على الوجه الذى قدمناه ، اعتبر الايجار الجديد الذى ينطوى عليه التجديد الضمنى قد بدأ عقب نهاية الايجار السابق مباشرة بحيث لا يوجد فاصل زمنى بين الايجارين . وإذا كان فى هذا خروج على القاعدة العامة التى تقضى بأن العقد لا يتم الا من وقت علم الموجب بالقبول (م ٩١ مدنى) ، وكان مقتضى ذلك أن التجديد الضمنى لا يبدأ الا من وقت علم المستأجر بالقبول الضمنى للمؤجر ، الا أن نية المتعاقدين الواضحة وطبيعة التعامل ذاته يقضيان بأن يعقب التجديد الضمنى الايجار السابق فوراً بمجرد انتهاء هذا الايجار الأخير .

= محكمة النقض (نقض مدنى فى ٣١ مارس سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ١٨٤ صفحة ٩٩٣) .

(١) كذلك على المستأجر أن يثبت أن قضاءه فى العين لم يكن بنية التجديد كما سبق القول . والاثبات فى الحالتين يكون بجميع الطرق لأن الأمر يتعلق بأثبات واقعة مادية ، وقاضى الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير ذلك ، إذ أن مسألة التجديد الضمنى برضا الطرفين مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها (نقض مدنى ٤ أبريل سنة ١٩٤٠ مجموعة عمر ٣ رقم ٤٨ ص ١٥١ - نقض فرنسى ٢٠ يولييه سنة ١٩٤٥ جازيت دى باليه ٢٧٠ ص ٥٠٠) - وقد قضت محكمة النقض بأن ثبوت تجديد الاجارة ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧١ - ص ٢٧٢ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٤ - أنسيكلوبيدى دالوز ٣ لفظ Lounge فقرة ٧٦٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠٠) - وقد قضت محكمة النقض بأن ثبوت تجديد الاجارة تجديداً ضمناً برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التى يترك الفصل فيها لقاضى الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك ، مادام قد اقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها . فإذا كانت المحكمة قد استخلصت ، من مناقشة المستأجر بالجلسة من أنه دفع للمؤجر مبلغاً من ايجار السنة التالية بالإضافة الى القرائن الأخرى التى أوردتها ، أن تحت يد المستأجر وصولاً بهذا المبلغ ، وأن فى امتناعه عن تقديمه ما يجعل واقعة تجديد عقد الايجار المدعى بها قريبة الاحتمال مما يجوز معه اثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها القرائن . فإن هذا الذى ذهبت اليه المحكمة واقامت عليه قضاءها لا يعتبر تجزئة للاعتراف ، ومن ثم لا تكون قد أخطأت فى القانون (نقض مدنى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ٤٠ ص ٣٢٢) .

وقد قضت محكمة النقض بأن تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضى الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ما دام قد اقام قضاءه على دليل مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها (١) .

أما اذا لم ينعقد التجديد الضمنى ، بأن لم تنصرف نية المستأجر في بقاءه في العين المؤجرة الى هذا التجديد أو لم يستخلص من سكوت المؤجر قبول ضمنى للتجديد على النحو الذى قدمناه ، فان بقاء المستأجر في العين المدة التى يبقاها لا يكون بموجب عقد ايجار ، بل يكون بلا سند . وللمؤجر أن يطلب تعويضا من المستأجر عن هذه المدة ، وهذا التعويض يكون عادة أجرة المثل (٢) ، وتختلف هذه الحالة الأخيرة عن حالة التجديد الضمنى في أمرين : ١ - المدة هنا هى التى بقيها المستأجر بالفعل في العين المؤجرة ، لا المدة التى تحددها مواعيد دفع الإجرة كما في التجديد الضمنى ٢٠ - التعويض الذى يلتزم المستأجر بدفعه ليس مضمونا بامتياز ولا بجبس ولا يجوز الحجز من أجله حجزا تحفظيا ، أما في

(١) نقض مدنى في ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٨٩ صفحة ١١١٥ .

كما قضت محكمة النقض بأنه اذا كان ثبوت تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التى يترك الفصل فيها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك مادام اقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها ، فان ما قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون لانه حصل بأسباب سائغة بما له من سلطة فهم الواقع في الدعوى وفى حدود سلطته التقديرية أن الاجارة جددت تجديدا ضمنيا بعد انتهاء رابطة العمل ودون أن يكون لصفة العمل ثمة اعتبار فى التجديد ، فمن ثم لا محل للقول بانتهاء الايجار لانتهاء رابطة العمل (نقض مدنى فى ٢١ مارس سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ١٦٦ صفحة ٨٩٩) .

(٢) استئناف وطنى ٢ أبريل سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ ص ١٨٤ - نقض فرنسى ٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ دالوز ٩٥ - ١ - ١٥ - ١١ نوفمبر سنة ١٩٠٧ دالوز ١٩١٠ - ١ - ٣٩٢ - وقارن استئناف مصر ٥ يناير سنة ١٩٣٢ المجلة القضائية ١٣٩ ص ١١ (وقد قضت المحكمة بأن المؤجر يتقاضى الأجرة المعينة فى العقد المنتهى عن المدة التى بقيها المستأجر فى العين بعد انتهاء العقد) .

التجديد الضمنى فالأجرة مضمونة بامتياز المؤجر وبالحبس ويجوز توقيع الحجز التحفظى من أجلها (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى المادة ٦٠٠ من القانون المدنى أن تجديد عقد الايجار لا يفترض اذا نية المؤجر على المستأجر بالاخلاء عند انتهاء مدته واستمر هذا الأخير مع ذلك منتفعا بالعين ، ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك ، وثبوت تجديد الاجارة سواء كان تجديدا ضمنيا أم صريحا هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك ، ما دام أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بانتفاء واقعة التجديد اتفاقا على ما استمدته من أن المطعون عليه أقام دعوى الاخلاء وظل مصمما عليها منذ أن اخل الطاعن بالتزامه باخلاء العين وان فى قبضه مبالغ من الطاعن لا تنبئ على موافقته على التجديد بل هى مقابل الانتفاع بالعين حتى تمام اخلائها ، وكان ذلك استخلاصا سائعا مأخوذ من واقع وظروف الدعوى وله أصله الثابت بالاوراق ، فان النemy عليه يكون على غير اساس (٢) .

٥١٩ - بعض فروض لا يتحقق فيها التجديد الضمنى :

ويبين مما تقدم أنه ليس من المحتم أنه اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستأجر بعد ذلك فى العين أن يمد بقاء المستأجر هذا تجديدا ضمنيا لعقد الايجار ، فقد توجد ظروف يتعارض وجودها مع افتراض هذا التجديد . ونأتى بطائفة من هذه الظروف على سبيل التمثيل :

١ - اذا كان الايجار يستلزم اجراءات معينة ، كما اذا استأجر

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢٤١ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٥ - جيوارا ١ فقرة ٤٢٥ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢٩٧ وفقرة ١٤١٨ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٣٧ .

(٢) نقض مدنى فى ٢٨ مارس سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ١ رقم ١٧٧ صفحة ٩٥٣ .

الوصى مال القاصر لنفسه فانه يجب الحصول على اذن من المحكمة .
فاذا أذنت المحكمة في الاستئجار لمدة معينة ، وانقضت هذه المدة ، وبقي
الوصى في العين المؤجرة بعد انقضائها ، فلا يمكن افتراض التجديد
الضمني . ذلك أن رضاء المستأجر ورضاء المؤجر الضمينين لا يكفيان
هنا ، بل لابد من الحصول على اذن جديد من المحكمة .

٢ - قد يشترط المتعاقدان في عقد الايجار ذى المدة معينة أنه عند
انقضاء المدة ينتهي الايجار ولا يجدد تجديدا ضمنيا حتى لو بقي المستأجر
في العين المؤجرة بعد انقضاء المدة . فيتبع هذا الشرط . الا أنه قد
تجد ظروف بعد ذلك يفهم منها أن المتعاقدين قد نزلا عن هذا الشرط وأنها
رضيا ضمنيا بتجديد الايجار ، فلا يحول الشرط في هذه الحالة دون
التجديد الضمنى (١) .

٣ - نصت المادة ٦٠٠ من التقنين المدني على أنه « اذا نبه أحد
الطرفين على الآخر بالاخلاء ، واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالعين
بعد انتهاء الايجار ، فلا يفترض أن الايجار قد تجدد ما لم يقيم الدليل
على عكس ذلك » (٢) .

ولا مقابل لهذا لنص في التقنين المدني القديم ، ولكن كان معمولا
به لاتفاقه مع القواعد العامة (٣) .

(١) بودرى وقال ١ فقرة ١٤١٢ - أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩
هامش ٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٨ -
سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٢ -
استئناف مختلط ١٧ مايو سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٤٠٧ - وقارن استئناف
مختلط ١٢ مارس سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١٩٤ - ويقع عيب اثبات الغزول عن
هذا الشرط على من يدعيه (سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠٢) .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المسادة ٨٠٢ من المشروع
التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت
عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٦٢٩ في المشروع النهائي . ووافق عليه
مجلس النواب تحت رقم ٦٢٨ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٠ (مجموعة
الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٧ - ص ٥٨٠) .

(٣) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن حكمه يتفق
مع القواعد العامة .

ويقابلة في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٦٧ - وفي التقنين المدني الليبي م ٥٩٩ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٨١ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٦ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (١) .

والتنبيه بالاخلاء قد يكون ضروريا لانهاء الايجار ، وقد يكون غير ضروري . فهو ضروري اذا كان مشروطا لينع امتداد الايجار ، أو كان الايجار غير معين المدة فلا ينتهي الا بالتنبيه في المواعيد القانونية . وهو غير ضروري اذا كان الايجار معين المدة وينتهي بانقضائها دون أن يقبل

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٧ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٥٩٩ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٨١ : ١ - اذا تبه أحد الطرفين الآخر بالاخلاء ، واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالمأجور بعد انتهاء الايجار ، فلا يفترض أن الايجار قد تجدد مالم يتم الدليل على عكس ذلك . وبجبر المستأجر على الاخلاء ، ويلزمه اجر المثل عن المدة التي بقي فيها منتفعا بالمأجور مع التمييز اذ كان له محل ٢٠ - أما اذا طلب المؤجر بعد انقضاء المدة من المستأجر زيادة على الاجر المسمى وعين تلك الزيادة وطلب منه قبولها أو الاخلاء ، فسكت المستأجر ، فان سكوته يعتبر رضا وقبولا للزيادة من أول المدة التي أعقبت انتهاء الاجارة الأولى .

(واحكام التقنين العراقي تتفق مع احكام التقنين المصري - انظر عباس

حسن الصراف فقرة ١٠٠٥ - وانظر آتفا فقرة ٥٠١) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل (ولكن حكم النص يتفق مع القواعد العامة فيمكن تطبيقه في لبنان) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٦ : ١ - اذا تبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالمأجور ، فلا يعتبر الايجار قد تجدد مالم يتم الدليل على عكس ذلك ٢٠ - أما اذا اخطر المؤجر المستأجر بعدم تجديد الايجار الا بأجره محدد أو بشروط معينة أخرى ، فسسكت المستأجر فان سكوته يعتبر تجديدا للايجار بالاجرة أو بالشروط التي اخطره بها المؤجر (والفقرة الأولى من هذا النص تتفق مع النص في التقنين المدني المصري الذي خلا من نص مماثل للفقرة الثانية من النص الكويتي ولكن يمكن العمل به في مصر لانه يتفق مع القواعد العامة) .

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص (ويمكن العمل به في الأردن لانه يتفق مع القواعد العامة) .

الامتداد . ويعرف التنبيه في هذه الحالة الأخيرة باسم « التنبيه الاخبارى » (congé avertissement) ، وليس له ميعاد محدد ما دام قد أعلن قبل انقضاء مدة الايجار (١) . وهو يختلف في ذلك عن التنبيه بالاخلاء الضرورى (congé) ، فان هذا التنبيه الأخير له مواعيد معينها الاتفاق أو القانون . وسواء كان التنبيه بالاخلاء ضروريا أو غير ضرورى ، فانه اذا وجه من أحد المتعاقدين الى الآخر — من المؤجر الى المستأجر أو من المستأجر الى المؤجر — منع من افتراض التجديد الضمنى لوبقى المستأجر فى العين بعد انتهاء ايجار . فهو قرينة على أن نية المتعاقد الذى وجه التنبيه لا تنصرف الى التجديد الضمنى (٢) . ولكنه قرينة قابلة لاثبات العكس ، اذ يجوز أن يكون من صدر منه التنبيه الآخر منه ذلك وفى هذه الحالة ينمقد التجديد الضمنى بالرغم من هذا التنبيه (٣) . ويقع

(١) أو حتى بعد انقضائها ولكن قبل مضى الوقت الكافى الذى تستخلص منه نية التجديد (جيوار ١ فقرة ٦٠٠ - بودرى وقال ١ فقرة ١٤١٦ أوبرى ورو أسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٢ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٤ - كولان وكابيتان ودى لامورانديير ٢ فقرة ١٠١٥ ص ٦٧٢) . ولا يعتبر من وجه هذا التنبيه بعد انقضاء مدة الايجار متعسفاً فى استعمال حقه (استئناف مختلط ١٧ أبريل سنة ١٩٤٥ م ٥٧ ص ١٢٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠١ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٢ ص ٤٦٦ هامش ٤) .
(٢) انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠١ هامش ٢ - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٢ ص ٤٦٧ - استئناف مختلط ١٩ مايو سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٣٢٢ .

(٣) وهذه المسألة خلافية فى القانون الفرنسى وفى التقنين المدنى المصرى القديم ، حيث لا يوجد نص . فرأى يذهب الى انه اذا صدر التنبيه بالاخلاء من أحد المتعاقدين ، لم يجوز العدول عنه وامتنع التجديد الضمنى بتاتا (بودرى وقال ١ فقرة ١٤١٤ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٤) . ولكن الرأى الراجح انه يجوز العدول عن التنبيه ، فينمقد التجديد الضمنى بالرغم من سبق صدوره (ديفرجيه ١ فقرة ٥٠٤ - لوران ٢٥ فقرة ٣٤٢ - فقسرة ٣٤٣ - جيوار ١ فقرة ٤١٧ و ٢ فقرة ٦٠٠ - أوبرى ورو أسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٢ - دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٧٦٧ - نقض فرنسى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ - ١٩٠ - استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٢ م ٤٦ ص ٨٧ - ١٥ يناير سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١١٣ - ١٠ أبريل سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ٢٣٧) . أما فى التقنين المدنى المصرى الجديد ، فالنص صريح فى جواز العدول عن التنبيه وتجديد الايجار تجديداً ضمئياً (م ٦٠٠ مدنى) .

عبء اثبات العكس على عاتق من يدعيه ، سواء كان هذا هو الذى وجه التنبيه أو كان هو الذى وجه اليه (١) . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « عرض المشروع لقريئة عملية تحول دون افتراض التجديد الضمنى ، فقرر أنه اذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء ، سواء كان الايجار محدد المدة ولم يكن التنبيه ضروريا ، أو كان التنبيه مشروطا ، أو كان ضروريا لأن الايجار غير محدد المدة ، فلا يفترض أن الايجار قد تجدد . ولكن هذه القريئة قابلة لاثبات العكس ،

(١) فاذا صدر التنبيه من المؤجر ، وبقي المستأجر فى العين المؤجرة بالرغم من ذلك دون اعتراض من المؤجر ، ثم اراء المستأجر الاخلاء مدعيا أن التنبيه قد منع التجديد الضمنى ، فعلى المؤجر أن يثبت أنه بالرغم من صدور التنبيه منه فإنه قد عدل عنه وقيل التجديد الضمنى . واذا اراد المستأجر البقاء فى العين مدعيا أن المؤجر قد عدل عن التنبيه فوقع التجديد الضمنى ، فالمستأجر هو الذى يحمل عبء اثبات عدول المؤجر عن التنبيه ، كذلك اذا صدر التنبيه عن المستأجر وبقي فى العين دون اعتراض من المؤجر ، مدعيا أنه قد عدل عن هذا التنبيه فوقع التجديد الضمنى ، فعليه أن يثبت ذلك . أما اذا اراد المستأجر أن يخلى العين ، مدعيا أنه باق على تنبيهه ولم يعدل عنه فامتنع التجديد الضمنى ، وادعى المؤجر أن المستأجر قد عدل عن التنبيه فوقع التجديد ، فالمؤجر هو الذى يحمل عبء اثبات عدول المستأجر عن التنبيه .

ومن الأدلة على العدول عن التنبيه بعد صدوره أن يستمر المؤجر يتقاضى الأجرة من المستأجر بعد انتهاء الايجار (استئناف مختلط ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٠ م ٢٢ ص ٢٩٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٢ ص ٤٦٧ - عبد المنعم البدرأوى ص ١٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٢ - ص ٦٠٣ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٩ ص ٣٠٦ - انظر عكس ذلك نقض قرنى ٢٠ يولييه سنة ١٩٤٥ جازيت دى باليه ١٩٤٥ - ٢ - ١٠٩ - ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة النقض (Bul. Cass.) ١٩٥٢ - ٤ - ٥٧٢ - ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة النقض (Bul. Cass.) ١٩٥٣ - ٤ - ٢٧٥ - بلانول وريبيى ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٤) . كذلك قد يعتبر استمرار المستأجر شاغلا للعين المؤجرة بعد الميعاد الذى عينه فى التنبيه لانتهاء الايجار بمدة طويلة تكفى لاستخلاص نية العدول عن التنبيه رضاء ضمنيا بالتجديد وعدولا عن التنبيه (استئناف مختلط ١٥ سنة ١٩٣٥ م ٤٧ ص ١١٣ - ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ م ٤٨ ص ٢٣٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٢ ص ٤٦٧ - عبد المنعم البدرأوى ص ١٢٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٩ ص ٣٠٦ - وقارن منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٣ - ص ٦٠٤ م .

فمن المحتمل أن يكون من صدر منه التنبيه بالاخلاء عدل بعد ذلك .
وارتضى التجديد الضمنى « (١) » .

وغنى عن البيان أنه اذا امتنع التجديد الضمنى فى افروض المتقدم ذكرها ، وبقي المستأجر بالرغم من ذلك شاعلا للمعين المؤجرة ، فانه لا يعد مستأجرا بل مغتصبا ويلزم بأجر المثل (٢) ، ويجوز الحكم عليه بالاخلاء بالتعويض ، كما يجوز الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة لنحكم بطرده (٣) .

واذا اخطر المؤجر المستأجر بعدم موافقته على التجديد بعد انتهاء مدة الايجار الا بأجرة زائدة وبشروط معينة اخرى وظل المستأجر شاعلا للمعين المؤجرة ، اعتبر الايجار مجددا بالأجرة والشروط التى تطلبها المؤجر للتجديد (٤) .

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٩ - وقد تكون نية عدم التجديد يتضمنها ، ليس التنبيه بالاخلاء ، بل عقد الايجار ذاته ، فيذكر فى العقد انه لا يتجدد حتى لو بقى المستأجر فى العين بعد انتهاء الايجار . وهذا الشرط ايضا يجوز العدول عنه ، فاذا بقى المستأجر فى العين بعد انتهاء الايجار مدة كافية لاستخلاص منها أنه باق بنية التجديد ولم يعترض المؤجر على ذلك بعد علمه به ، فان هذا يستخلص منه أولا عدول عن الشرط المانع من التجديد الضمنى ، وثانيا وقوع التجديد الضمنى بالفعل (جوار ١ فقرة ٤١٥ - بوبرى وقال ١ فقرة ١٤١٢ - أوبرى ورو وأسيمان ٥ فقرة ٢٦٩ هامش ٢٢ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٧ ص ٩٠٤ - ص ٩٠٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٨ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٩ ص ٢٠٧) . وعلى من يدعى العدول عن الشرط المانع من التجديد عبء اثبات ذلك (عبد المنعم البدر اوى ص ١٢١) .

(٢) وقد نصت المادة ٧٠٨ من التقنين المدنى الاردنى على انه « اذا استعمل المستأجر المأجور بدون حق بعد انقضاء مدة الايجار يلزمه اخرج المثل عن مدة الاستعمال ويضمن للمؤجر فوق ذلك ما يطرا على المأجور من ضرر » .

(٣) انظر آتفا فقرة ٥٠٠ - وانظر م ١/٧٨١ مدنى عراقى فى نفس الفقرة فى الهامش - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٨ .

(٤) وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٦٠٦ من التقنين المدنى الشورى على انه « اما اذا اخطر المؤجر المستأجر بعدم تجديد الايجار الا بأجرة محددة او بشروط معينة اخرى ، فسكت المستأجر ، فان سكوتة يعتبر تجديدا للايجار بالأجرة او بالشروط التى اخطره بها المؤجر » .

كما نصت المادة ٦٩٠ من التقنين المدنى الاردنى على انه « اذا طلب =

٥٢٠ - من يكون طرفا في التجديد الضمنى :

هذا وقد يتم التجديد الضمنى بين المتعاقدين الأصليين : وهذا الذى يحصل عادة . وقد يتم كذلك بين أحدهما ومن يحل محل الآخر ، كما اذا باع المؤجر العين المؤجرة وكان عقد الايجار نافذا فى حق المشتري ، فيحل هذا الأخير محل المؤجر ، ويجدد الايجار تجديدا ضمنيا بينه وبين المستأجر اذا كان هناك محل لذلك . كذلك قد يتجدد عقد الايجار بين المؤجر والمستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الايجار لو بقى أحد من هذين فى العين المؤجرة بعد انقضاء مدة الايجار الأصلى ، وهو فى ذلك يحل محل المستأجر الأصلى ، غير أنه فى حالة المستأجر من الباطن يتجدد عقد الايجار الأصلى وعقد الايجار من الباطن معا . وقد يتم التجديد الضمنى بين من يحل محل كل من المتعاقدين الأصليين ، كما اذا تجدد بين ورثة المؤجر وورثة المستأجر وقد حل ورثة كل منهما محل مورثهم .

واذا تعدد المؤجرون ، بأن كانت الاجارة صادرة من عدة شركاء على الشيوع أو ورث المؤجر عدة ورثة ، فلا بد فى التجديد الضمنى من قبول من يملك منهم أغلبية الأنصبة ، وهذا وفقا للتقنين المدنى الجديد (٨٢٨ مدنى) . أما فى عهد التقنين المدنى القديم فلا بد من قبولهم جميعا ، وقد قضى فى ذلك المهد بأن « تجديد عقد الاجارة هو مثل انشائه يجب أن تتوافر فيه كل الشروط اللازمة لصحة العقد ، وعليه فليس للمستأجر أن يتمسك بتجديد العقد واستمرار حيازته اعتمادا على رضاء بعض الشركاء دون رضاء الآخرين ، لأن الشريك على المشاع لا يملك أن ينفرد بتأجير العين المشتركة الا برضاء باقى شركائه صراحة أو ضمنا ، وكذلك لا يملك تجديد عقد الاجارة برضائه الضمنى متى أبدى باقى شركائه عدم موافقتهم سيما اذا كانت حصتهم مشاعة غير مفردة لا يمكن الخلاؤها وحدها » (١) . والعبرة بتاريخ التجديد الضمنى لا بتاريخ العقد الأصلى ،

= المؤجر من المستأجر زيادة معينة على الاجر المسمى بعد انتهاء مدة الايجار لزمته الزيادة اذا انقضت المدة وظل حائزا للمأجور دون اعتراض .
(١) مصر الوطنية استثنائى ٢٢ أغسطس سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية ٢٩ رم ٢٤ ص ٥٧ - وانظر ايضا مصر الوطنية مستعجل =

فاذا انعقد التجديد الضمني في تاريخ غير سابق على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ - في الأحوال التي لا تفرض فيها التشريعات الاستثنائية امتداد الايجار بعد انقضاء مدته - فاللتقنين الجديد هو الذي يسرى وتبقى أغلبية الأنصبة حتى لو كان تاريخ الايجار الأصلي سابقا على ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، والا فاللتقنين القديم هو الذي يسرى ويجب قبول جميع الشركاء .

واذا تعدد المستأجرون ، أو ورث المستأجر عدة ورثة ، فلا بد في التجديد الضمني من بقائهم في العين جميعا بنية التجديد (١) . وكذلك يكون الأمر حتى لو كان المستأجرون المتعددون متضامنين (٢) . فاذا تخلف بعض المستأجرين عن البقاء في العين واستمر الباقيون ، جاز اعتبار التجديد واقعا بين المؤجر ومن استمر من المستأجرين في شغل العين اذا ثبت أن هؤلاء قد قصدوا استئجار العين كلها ولم يعترض المؤجر على ذلك (٣) . ويكون التجديد الضمني لمن بقي من المستأجرين في العين بالتساوي بينهم جميعا (٤) ، بخلاف ما اذا بقي جميع المستأجرين في العين فتكون أنصبتهم في التجديد هي نفس أنصبتهم في الايجار الأصلي (٥) .

= ٥ سبتمبر سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٢ رقم ٢٩٨ ص ٥٨٢ - سليمان مرقس
فقرة ٢٧٠ ص ٢٩٩ هامش ٥ - وهذا هو الحكم ايضا في القانون المدني
الفرنسي (بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٢ مكررة ص ٩١٤) .
(١) نقض فرنسي ١٢ أبريل سنة ١٨٩٩ داللو ٩٩ - ١ - ٥٩٨ .
(٢) لوران ٢٥ فقرة ٢٢٥ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٤ - جيوار ١ فقرة ٤٠٢ -
بودرى وقال ١ فقرة ١٤٢٠ .
(٣) هيك ١٠ فقرة ٢٢٤ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٩ - استثناف
وطني ٨ مايو سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية ١٢ رقم ١١٦ ص ٢٢٩ - جرجا
٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ٧ رقم ٢٥٦ - مصر الوطنية ٢٢ أغسطس
سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ٣٤ ص ٦٥ .
(٤) جيوار ١ فقرة ٤١٢ - فقرة ٤١٤ وقرة ٤٢٢ - بودرى وقال ١
فقرة ١٤٢١ - دي هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٠ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٤١ -
سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠٠ .
(٥) بودرى وقال ١ فقرة ١٤٢١ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٠ ص ٥٠٠ .
- وانظر عكس ذلك وان الأنصبة تكون بالتساوي جيوار فقرة ٢١٢ -
فقرة ٤١٤ - دي هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٠ =

٢ - الآثار التي تترتب على التجديد الضمني

٥٢١ - بيان لهذه الآثار :

قدّمنا أن المادة ٥٩٩ مدني تقضي بأنه إذا جدد الايجار تجديداً ضمناً ، اعتبر الايجار قد تجدد بشروطه الأولى ، ولكن لمدة غير معينة ، وتسرى على الايجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ . ويعتبر هذا التجديد الضمني ايجاراً جديداً لا مجرد امتداد للايجار الأصلي ، ومع ذلك تنتقل الى الايجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قدّمها في الايجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقاري . أما الخفالة ، شخصية كانت أو عينية ، فلا تنتقل الى الايجار الجديد الا اذا رضى الكفيل بذلك » .

ويتبين من هذا النص أن للتجديد الضمني آثاراً أربعة : ١ - يعد هذا التجديد ايجاراً جديداً لا مجرد امتداد للايجار السابق . ٢ - ويكون هذا الايجار الجديد منعقداً بنفس شروط الايجار السابق . ٣ - وتنتقل اليه التأمينات العينية التي قدّمها المستأجر في الايجار القديم . دون الكفالة شخصية كانت أو عينية ما لم يرض الكفيل بذلك . ٤ - أما المدة في التجديد الضمني فليست مدة الايجار السابق ، بل هي مدة غير معينة تسرى عليها أحكام المادة ٥٦٣ مدني .

ونفصل الآن ما أجملناه من هذه الآثار الأربعة .

٥٢٢ - التجديد الضمني ايجاراً جديداً :

يعد التجديد الضمني للايجار ايجاراً جديداً (١) متميزاً عن الايجار السابق ، وليس مجرد امتداد له ، كما يقول النص . وتترتب على ذلك نتائج نذكر منها :

١ - في التجديد الضمني يجب أن تكون الأهلية اللازمة لعقد الايجار

= وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٢٩ .
(١) استئناف مختلط ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ م ٤٣ ص ١٠٩ .

متوافرة في كل من المتعاقدين وقت التجديد ، ولا يكفي أن تكون متوافرة وقت انعقاد الايجار السابق اذا كانت قد زالت عند التجديد . فاذا حصر مثلا على المؤجر أو على المستأجر بعد انعقاد الايجار السابق ، فان زوال أهلية المحجور عليه يمنع من التجديد الضمني (١) . أما في امتداد الايجار فيكفي أن تتوافر الأهلية في المتعاقدين وقت انعقاد الايجار الأصلي ، ولو زالت هذه الأهلية عند بدء الامتداد .

٢ - في التجديد الضمني اذا كان عقد الايجار السابق بسند رسمي ، لم ينتقل هذا السند الى الايجار الجديد ، فلا يجوز التنفيذ به لأنه مقصور على الايجار السابق الذي انتهى . أما في امتداد الايجار فانه اذا كان عقد الايجار الأصلي بسند رسمي ، جاز التنفيذ به بعد الامتداد ، لأن الايجار الأصلي والامتداد عقد واحد فالسند الرسمي يشملهما جميعا (٢) .

٣ - في التجديد الضمني اذا كان عقد الايجار السابق ثابت التاريخ ، لم يكن التجديد الضمني ثابت التاريخ لجرد ثبوت تاريخ الايجار السابق ، وانما يجوز أن يكون التجديد الضمني ثابت التاريخ لسبب مستقل ، كما اذا مات المؤجر أو المستأجر بعد ثبوت قيام التجديد الضمني فيكون هذا التجديد ثابت التاريخ من وقت الموت . أما في امتداد الايجار فان الايجار الأصلي اذا كان ثابت التاريخ ، بقي كذلك بالنسبة الى المدة الأصلية

(١) لوران ٢٥ فقرة ٢٢٦ - هيك ١٠ فقرة ٢٢٤ - جيوار ١ فقرة ٤١٢ - بودرى وفال ١ فقرة ١٤٢٢ - بلانجيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ - كولان وكابيتان ودی لامور اندبير ٢ فقرة ١٠١٥ ص ٦٧٣ - دى هلنس ٢ الايجار فقرة ٢٠٤ - ويتفرع على ذلك انه اذا استأجر الوصى مال القاصر لنفسه باذن المحكمة ، لم يجز تجديد الايجار تجديدا ضمنيا عند انتهائه ، إذ لابد من حصول الوصى على اذن جديد من المحكمة لتجديد الايجار ، وهذا من شأنه أن يمنع التجديد الضمني ، ويكون التجديد فى هذه الحالة تجديدا صريحا (انظر آنفا فقرة ٥١٩ - ١) .

(٢) بيدان ١١ فقرة ٤٧٨ ص ٤٢٢ - بلانجيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ - كولان وكابيتان ودی لاموراندبير ٢ فقرة ١٠١٥ ص ٦٧٢ - بندر طنطا الجزئية ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٣ رقم ٣٠٥ ص ٥٩٨ .

- وبالنسبة الى امتداد هذه المدة لأن العقد واحد بالنسبة الى المدتين (١) •
- ٤ - في التجديد الضمني اذا كان الايجار السابق معقودا لعدة مستأجرين وبقي بعضهم دون بعض في العین بعد انتهاء هذا الايجار ، تجدد الايجار بالنسبة الى من بقى دون من خرج • أما في الامتداد فان الايجار يمتد بالنسبة الى الجميع ، ويرجع من خرج على من بقى (٢) • وكذلك الحكم اذا تعدد ورثة المستأجر (٣) •
- ٥ - في التجديد الضمني لا تنتقل الكفالة : شخصية كانت أو عينية ، لضمان الايجار الجديد الا برضاء الكفيل • وتنتقل في الامتداد دون حاجة الى رضا الكفيل (٤) •
- ٦ - اذا تضمن الايجار اتفاقا مستقلا عنه كالوعد بالبيع ، وجدد تجديدا ضمنيا ، فان هذا الاتفاق لا ينتقل الى الايجار الجديد الا باتفاق جديد • وينتقل دون اتفاق اذا امتد الايجار (٥) •
- ٧ - في التجديد الضمني اذا صدر قانون جديد قبل انتهاء الايجار السابق ، سرت أحكام هذا القانون ، الآمرة منها والمكملة ، على الايجار الجديد ، اذ يخضع هذا الايجار للقانون الذي يكون نافذا وقت ابرامه •

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٥ ص ٤٨١ هامش ٢ •

(٢) بلانبول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ - والمفروض أن من خرج لم يصدر منه تنبيه بالاخلاء فامتد الايجار بالنسبة اليه ، أما لو صدر منه تنبيه فان الايجار ينتهي بالنسبة الى نصيبه (انظر آتفا فقرة ٥٠٩ في الهامش) ، فلا يكون في حاجة الى الرجوع على بقية المستأجرين •

(٣) اوبيري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٠ •

(٤) استئناف مختلط ١٢ مارس سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٢٣٥ - ٢٨ مارس سنة ١٩١٧ م ص ٣٢٩ •

(٥) محكمة الجزائر ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٦ جريدة المحاكم الجزائرية ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٩٦ - محكمة ليل الابتدائية ٢٤ فبراير سنة ١٨٩٨ Nord Vud. ٩٨ - ٢٥٧ - محكمة ليبج ١٣ يونيو سنة ١٩٢٢ الحمامة ٤ ص ٨٩٢ - مجلة القانون المدني الفصلية ٢١ ص ٩٠٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٦ ص ٤٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٥ - عبد النعم فراج الصدة فقرة ٢٣١ ص ٢٠٨ - وانظر عكس ذلك وان الوعد بالبيع ينتقل الى التجديد الضمني بوردى وقال ١ فقرة ١٤٣٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٣ - ٥٠٤ •

أما في الامتداد فيبقى الإيجار ، حتى فيما امتد منه ، خاضعا للقانون القديم الذي كان نافذا وقت إبرامه ، ولا يسرى القانون الجديد الا في أحكامه الآمرة بأثر فوري من وقت صدور القانون . وسبب سريان القانون الجديد في أحكامه المكملّة على الإيجار الجديد في التجديد الضمني أن هذه الأحكام المكملّة قصد بها المشرع تنظيم العقد فيما أغفل المتعاقدان تنظيمه ، لا باعتبار أن هذه الاحكام تفسر ارادة المتعاقدين صريحة كانت هذه الارادة أو ضمنية ، بل باعتبار أنها أحكام قانونية ملزمة تسرى اذا لم يتفق المتعاقدان على مخالفتها (١) . ولذلك كان غير دقيق أن تسمى هذه الأحكام أحكاما مفسرة ، والأدق أن تسمى أحكاما مكملّة ، اذ هي تستكمل تنظيم ما فات المتعاقدين تنظيمه بارادتهما (٢) . ويتربط على ذلك أن الذي ينتقل من شروط الإيجار القديم الى الإيجار الجديد في التجديد الضمني انما هي الشروط التي اتجهت لها ارادة المتعاقدين اتجاهها حقيقيا . أما ما ينظمه القانون فيما أغفل المتعاقدان تنظيمه فليس ويد ارادتهما كما سبق القول ، ومن ثم لا يدخل في شروط العقد التي تنتقل الى الإيجار الجديد . ذلك أن المتعاقدين ، عندما قبلوا التجديد الضمني . انما أرادوا أن تنتقل الى الإيجار الجديد الشروط التي اتجهت اليها ارادتهما الحقيقية في الإيجار القديم . وفيما عدا ذلك ، فالمفروض أنها أرادوا الخضوع لأحكام القانون الذي يكون ساريا وقت إبرام العقد الجديد ،

(١) ويقول الأستاذ حسن كيرة في هذا المعنى : « وليس يستند الالتزام - كما يرى بعض الفقهاء - الى ارادة المتعاقدين الضمنية . . فقد يجهلان وجود هذه القواعد ولا ينتهي رغم ذلك إلزامها لهم في حالة عدم الاتفاق على عكسها . وانما يقوم إلزامها على أساس قوتها الذاتية كقاعدة قانونية تخضع لحكمها الملزم الروابط التي لا يحكمها اتفاق مخالف ، وتتوجه بالخطاب الملزم كذلك الى من لا يخالفها من الأفراد » (حسن كيرة في أصول القانون الطبعة الثانية فقرة ٢١ ص ٥٩ - وانظر المراجع التي اشار اليها) .

(٢) انظر Marty et Reysnaud في شرح القانون المدني ١ فقرة ٩٨ - حسن كيرة في أصول القانون الطبعة الثانية فقرة ٢٠ ص ٥٧ هامش ١ - محمد على عرفة في مبادئ العلوم القانونية ص ٩٤ - محمود جمال الدين زكي بروس في نظرية القاعدة القانونية فقرة ٨٢ .

ما دام لم يتفق على خلاف هذه الأحكام (١) .

٨ - الادعاء بحصول التجديد الضمني يعتبر ادعاء بمسؤول عقد جديد ، ومن ثم يعتبر سببا جديدا لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية (٢) . أما الادعاء بامتداد الايجار فلا يعتبر سببا

(١) ويقول الأستاذان بودرى وقال في هذا المعنى : « لما كان التجديد الضمني ايجارا جديدا ، فإن التعديلات التشريعية التي تتم بعد ابرام الايجار (القديم) تسرى على التجديد الضمني الذي ينقذ بعد نفاذ هذه التعديلات (محكمة ١٤Tigou مايو سنة ١٨٩٧ باندكت ٩٨ - ٢ - ١٧١) وتسرى هذه التعديلات ، ليس فحسب فيما يعتبر منها من النظام العام ، بل ايضا فيما يكون منها مستندا الى تفسير جديد لارادة المتعاقدين ، ذلك لأن المفروض ان نية المتعاقدين هي النية التي ينسبها اليهما التشريع الذي يكون نافذا وقت أن تعاقد صريحا أو تعاقد ضمنيا » ١ بودرى وقال ١ فقرة ١٤٠٠ ص ٨٠٩ - ص ٨١٠ وانظر أيضا فقرة ١٠٢٩ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة (٤٤١) .

ونأتي بمثال يوضح ما تقدم : ايجار عند في أول اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، فخصح لأحكام التقنين المدني القديم ومنها أن المؤجر لا يلتزم بإجراء أية مرممة ثم جدد هذا الايجار تجديدا ضمنيا في أول اكتوبر سنة ١٩٥٠ . فيخصص الايجار الجديد لأحكام التقنين المدني الجديد ومنها أن المؤجر يلتزم بإجراء الترميمات الضرورية . ولا ضير على المؤجر في ذلك . فهو اذا كان وقت التجديد الضمني عالما بأحكام التقنين الجديد وبأنها تلزمه بإجراء الترميمات الضرورية خلافا لما كان عليه الأمر في الايجار القديم ، فما عليه الا ان ينبه على المستأجر أنه لا يقبل التجديد الا بشرط الا يلتزم بإجراء أية مرممة ، وسكوته عن هذا التنبيه دليل على رضائه بأحكام التقنين الجديد . أما اذا لم يكن عالما وقت التجديد بأحكام التقنين الجديد ، فانه في هذه الحالة يجوز له أن يطعن في الايجار الجديد بالغلط في القانون وفقا للقواعد العامة .

انظر في هذا المعنى الذي تقول به محكمة امبابه ٢٦ أغسطس سنة ١٩٥١ المحاماة ٢٤ رقم ٤٢ ص ٥٥ - وانظر عكس ذلك عيد افتتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٥ ص ٤٧٢ هامش ٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٦ - عيد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٣١ ص ٣٠٩ : ويذهبون الى أن الأحكام القانونية الكاملة ، لمجرد عدم الاتفاق على مخالفتها ، تعتبر أنها تقرر شروطا للمعقد كالشروط التي يتفق عليها المتعاقدان سواء بسواء ، ومن ثم تنقل هذه الأحكام الكاملة التي كان الايجار للتقديم يخضع لها الى الايجار الجديد ، ولا يعتد بالتعديلات التي تدخل على هذه الأحكام بعد ابرام الايجار القديم وقبل انعقاد الايجار الجديد .

(٢) استئناف وطني ١٥ يونية سنة ١٩٠٤ الاستقلال ٣ رقم ٢٨٢ ص ٢٦٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٢ .

جديداً ، ومن ثم يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية (١) .

٥٢٣ - شروط التجديد الضمنى هي نفس شروط الايجار السابق :

واذا كان التجديد الضمنى يعد ايجاراً جديداً متميزاً عن الايجار السابق ، الا أنه يتصل به أوثق الصلة ، فهو ينعقد بنفس الشروط التى انعقد بها الايجار السابق (٢) ، فيما عدا المدة وسيأتى بيانها (٣) . فيكون التجديد بنفس مقدار الأجرة المقررة فى الايجار السابق (٤) . ويكفيه دفعها ، وبزمان الدفع ، ومكانه ، وبالتزامات كل من المؤجر والمستأجر ، وكذلك بسائر الشروط المتصلة بعقد الايجار السابق والتي لا تعد اتفاقاً مستقلاً عن هذا العقد . فإذا كان مشروطاً فى عقد الايجار السابق دفع عربون ، وجب دفعه أيضاً فى التجديد الضمنى (٥) . وإذا كان فى الايجار السابق شرط يبيح أو يحرم الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار ، انتقل هذا الشرط الى

(١) عبد المنعم البهراوى ص ١٢٢ - وانظر فى هذه النتائج الايجار للمؤلف فقرة ٤٤١ .

(٢) لوران ٢٥ فقرة ٣٤٥ - جيوار ١ فقرة ٤١٩ - دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٠٧ - جرانمولان فى العقود فقرة ٤٢٠ - هالتون ٢ ص ١٢٩ .
(٣) انظر ما يلى فقرة ٥٢٤ .

(٤) ولو كان الايجار الجديد ليس تجديداً ضمناً لاجار سابق ، بل ايجاراً مبتدأ لم تعين فيه الأجرة ، لكانت الأجرة فى هذه الحالة هي أجرة المثل (م ٥٦٢ مدنى) : كولان وكابيتان ودى لاموراندير ٢ فقرة ١٠١٥ ص ٦٧٢ .

على أنه يجوز ، كما قدمنا أن ينبه المؤجر على المستأجر بالاخلاء الا اذا قيل زيادة الأجرة الى مبلغ معين ، فبقاء المستأجر فى العين دون اعتراض على الزيادة قد يفيد أن الايجار قد جدد تجديداً ضمناً بالأجرة الزائدة لا بالأجرة المشترطة فى العقد السابق (استئناف مختلف ١٤ يناير سنة ١٩٤٧م ٥٩ ص ٧٦ - وانظر اتفا فقرة ٥٠١) . وكذلك الحال لو نبه المستأجر على المؤجر بالاخلاء قبل انتهاء الايجار اذا لم يقبل انقاص الأجرة الى مبلغ معين ، وبقي المستأجر فى العين بعد انتهاء الايجار دون اعتراض من المؤجر ، فان ذلك قد يفيد أن الايجار جدد تجديداً ضمناً بالأجرة الناقصة (بندر طنطا الجزئية ١٦ ابريل سنة ١٩٣٢ المحاماة ١٣ رقم ٢٠٥ ص ٥٩٨) - وانظر فى حالة ما اذا كان شرط زيادة الأجرة يتضمنه عقد الايجار الاصلى ذاته لا التنبيه بالاخلاء اتفا فقرة ٥٠١ فى الهامش .

(٥) جيوار ١ فقرة ٤١٩ - بودرى وفال ١ فقرة ١٩٨ و فقرة ١٤٢٩ .

التجديد الضمنى (١) . وإذا كان المستأجرون متضامنين فى عقد الايجار السابق (٢) ، كانوا أيضا متضامنين فى التجديد الضمنى (٣) . وإذا كان الايجار السابق معلقا على شرط فاسخ أو تضمن أسبابا خاصة للفسخ ، انتقل كل ذلك الى التجديد الضمنى (٤) . وكذلك الأمر إذا كان هناك اتفاق فى الايجار السابق على اختصاص محكمة معينة ، فتكون هذه المحكمة مختصة حتى فى التجديد الضمنى (٥) . أما إذا تضمن الايجار السابق اتفاقا مستقلا عن العقد ، كالوعد بالمبيع ، فقد قدمنا أن هذا الاتفاق لا ينتقل الى التجديد الضمنى (٦) .

هذا وإذا اختلفت شروط الايجار الجديد عن شروط الايجار السابق ، فإن هذا يعد تجديدا صريحا لا تجديدا ضمنيا (٧) .

(١) بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ .

(٢) ويكفى فى وجود التضامن بين المستأجرين أن يستأجروا العين جميعا ويتعهد كل منهم بدفع كل الأجرة ، ولا لزوم لاشتراط التضامن بلفظه (استئناف مختلط ١٦ مايو سنة ١٩٢٢) .

(٣) جيسوار ١ فقرة ٤٢٢ - بودرى وقال ١ فقرة ١٤٢٢ - أبورى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٢ - بلانيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٧ ص ٤٧٦ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٣١ ص ٣٠٨ - عكس هذا لوزان ٢٥ فقرة ٢٤٧ - هيك ١٠ فقرة ٢٣٦ - ولو بلى بعض المستأجرين المتضامنين دون بعض ، فإن الايجار يتجدد بالنسبة الى من بقى ، ويبقى التضامن قائما فيما بين هؤلاء (بودرى وقال ١ فقرة ١٤٢٢ - وانظر أنفا فقرة ٥٢٠) .

(٤) سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٣ .

(٥) الايجار للمؤلف فقرة ٤٤٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٤ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٠٦ ص ٤٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٤ ص ٦٠٥ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٤ ص ٣٠٨ - عكس ذلك استئناف مصر ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ الحاماة ١٢. رقم ٢١٢ ص ٦١٦ .

(٦) انظر أنفا فقرة ٥٢٢ .

(٧) استئناف مختلط ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٧ م ١٠ ص ٤٧ - وهذا إذا اتفق على الشروط اتفاقا صريحا بين الطرفين . أما إذا فيه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء إذا لم يقبل تعديل شروط الايجار الأول تمهيدا بينه فى التتبيه ، ولم يعترض الطرف الآخر ، وبقي المستأجر فى العين بعد نهاية الايجار الأول ، كان هذا تجديدا ضمنيا بالشروط المعدلة لا بالشروط الأصلية التى كان الايجار الأول يتضمنها (انظر أنفا فقرة ٥٠١) .

٥٢٤ - انتقال التأمينات العينية التي قدمها المستأجر دون التأمينات التي قدمها الغير :

وقد قدمنا أن الفقرة الثانية من المادة ٥٩٩ مدني تنقضي بأن تنتقل الى التجديد الضمني التأمينات العينية التي كان المستأجر قدمها في الايجار السابق مع مراعاة قواعد الشهر العقاري ، أما الكفالة ، شخصية كانت او عينية ، فلا تنتقل الا اذا رضى الكفيل بذلك .

فاذا كان المستأجر قد قدم في الايجار السابق رهنا رسميا أو رهن حيازة لضمان التزاماته الناشئة من العقد ، فإن هذه التأمينات العينية تنتقل الى التجديد الضمني دون حاجة الى اتفاق جديد على ذلك . ذلك أن بقاء المستأجر في العين المؤجرة بنية تجديد الايجار يمكن أن يفسر بأنه قد رضى أن ينتقل ما قدمه من التأمينات في الايجار السابق الى الايجار الجديد ، وبأن المؤجر لم يقبل التجديد الا على هذا الشرط .

أما اذا كان الغير هو الذي قدم التأمين ، بأن كان كفيل شخصيا أو كفيل عينيا ، فإن هذا التأمين لا ينتقل الى التجديد الضمني الا اذا قبل الكفيل انتقاله . ذلك أن الغير لم يكن طرفا في التجديد الضمني ، ولم يكن هذا التجديد من عمله ، فلا يحتج به عليه . واذا كان قد قبل كفالة الايجار السابق ، فليس هذا معناه أنه قبل أيضا كفالة الايجار الجديد : بل لابد أن يصدر منه قبول جديد^(١) لكفالة هذا الايجار الأخير^(٢) .

(١) واذا كان من صدر منه القبول الجديد كفيل عينيا قدم رهنا رسميا ، وجب أن يكون قبوله الجديد في ورقة رسمية وأن يكون وقت القبول متوافرا على اهلية الرهن ، لأنه يعقد رهنا رسميا جديدا لضمان الايجار الجديد ، فلا بد من عقد رهن جديد ومن قيد جديد لهذا العقد . وهذا بخلاف ما اذا كان الذي قدم الرهن الرسمي هو المستأجر ، فالتجديد الضمني يستخلص منه قبول ضمني بأن يكون الرهن الذي قدمه في الايجار القديم ضامنا للالتزامات في الايجار الجديد . فلا يشترط أن يكون قبول هذا في ورقة رسمية جديدة ، كما لا يشترط أن يكون وقت التجديد الضمني متوافرا على اهلية الرهن ، وإن كان يشترط إجراء قيد جديد لحماية لحقوق الغير كما سنرى .

(٢) وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد =

على أنه لولا أن التقنين المدني قد نص صراحة على الأحكام السالفة الذكر في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٩ كما رأينا ، لكان الواجب تطبيق القواعد العامة . وهذه تقضى بعدم انتقال التأمينات ، حتى تلك التي قدمها المستأجر في عقد الإيجار السابق ، الى الإيجار الجديد الا باتفاق جديد . ذلك أن التجديد الضمني هو إيجار جديد مستقل عن الإيجار السابق ، فلا تنتقل اليه تأمينات الإيجار السابق من تلقاء نفسها ، بل لابد في انتقالها من اتفاق جديد . وقد كان هذا هو الحكم في عهد التقنين المدني القديم ، حيث لم يوجد في هذا التقنين نص يقضى بانتقال التأمينات كما وجد هذا النص في التقنين المدني الجديد (١) .

= « بين المشروع احكام التجديد الضمنى للإيجار من حيث انتقال التأمينات التى كانت للإيجار القديم ، فنص على انتقال التأمينات العينية الى الإيجار الجديد . أما الكفالة ، شخصية كانت أو عينية ، فلا تنتقل الا برضا الكفيل . وهذا مفهوم من طبيعة الموقف ، فان بقاء المستأجر في العين المؤجرة بما يفهم منه تجديد الإيجار يمكن أن يفسر بأن المستأجر قد رضى أن ينتقل ما قدمه من تأمين في الإيجار السابق الى الإيجار الجديد ، وبأن المؤجر لم يقبل التجديد الا على هذا الشرط . أما اذا كان من قدم التأمين شخصا غير المستأجر ، فلا يمكن أن يحتج عليه بعمل صدر من المستأجر ولم يصدر منه هو ، ولذلك اشترط رضاؤه لانتقال التأمين الى الإيجار الجديد » (مجموعة الأعمال التوضيحية ٤ ص ٥٧٥) .

(١) وكان القضاء في عهد التقنين المدني القديم يأخذ في أكثر احكامه بهذا المبدأ : الزقازيق الكلية ١٩ سبتمبر سنة ١٩٠٤ الحقوق ٢٢ ص ٢ - منوف ٢١ أكتوبر سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٤٢ ص ٩٠ - استئناف وطني ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ المجموعة الرسمية ١٧ رقم ٧ مصر الوطنية ٢٢ أغسطس سنة ١٩٢٧ المجموعة الرسمية ٢٩ رقم ٢٤ ص ٥٧ استئناف مصر ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٣٢ رقم ١٩٠ ص ٢٩٠ - مصر مصر الوطنية ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٢ الحاماة ١٣ رقم ١٤٨ ص ٣٢١ - دمياط ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ الحاماة رقم ٢٣١ ص ٤٦٤ - ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٣٦ رقم ٥٠ ص ١٢٥ - استئناف مصر ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٤ الحاماة ١٥ رقم ٢٠٦ ص ٤٤٩ - إيتاي البارود ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ الحاماة ١٩ رقم ٢٢٩ ص ٥٨٩ - استئناف مختلط ٩ فبراير سنة ١٨٨٢ المجموعة الرسمية المختلطة ٧ ص ٨٦ - ١٢ مارس سنة ١٨٩١ م ٣ ص ٢٣٥ - ٢٥ أبريل سنة ١٨٩٦ م ٦ ص ٢٠٨ (وفي هذه القضية قضت المحكمة بانتقال التأمينات في التجديد الضمنى لأن هناك شرطا في العقد يقضى بأن الكفيل يضمن المستأجر طول مدة إقامته في العين المؤجرة) =

فالتقنين المدني الجديد قد نقل بنص صريح التأمينات التي قدمها المستأجر في الايجار السابق الى الايجار الجديد ، فانقلبت بحكم القانون لا بحكم الاتفاق . ومن ثم لا يشترط في انتقال الرهن الرسمي الذي قدمه المستأجر في الايجار السابق ورقة رسمية جديدة ، بل ينتقل الرهن الرسمي بسنده الرسمي الأصلي الى الايجار الجديد . كذلك لا يشترط أن تتوافر في المستأجر وقت التجديد الضمني أهلية الرهن ، فان القانون لا الاتفاق هو الذي نقل الرهن من الايجار السابق الى الايجار الجديد (١) .

= ٢٨ مارس سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٣٢٩ - ٦ فبراير سنة ١٩٢٢ جازيت ٨٧ رقم ١٦٥ - وقد صدرت أحكام أخرى قليلة تقضي بعكس هذا المبدأ وبانتقال التأمينات : المنطقة ١٦ يناير سنة ١٩٠٦ الحقوق ٢١ ص ١٧ (ويستند هذا الحكم الى أن التقنين المدني الفرنسي يقضي صراحة بعدم انتقال التأمينات الى التجديد الضمني ، ولما كان لا يوجد مقابل لهذا النص في التقنين المدني المصري وجب عدم الأخذ به والحكم بانتقال التأمينات) - مصر الوطنية مستعجل ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٥ رقم ٢٠٦ ص ٤٤٩ - الزقاقين الكلية ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٦ رقم ٢٢٩ ص ٦١٥ - المنشية ١٨ فبراير سنة ١٩٤٢ المجموعة الرسمية ٤٣ رقم ١٤٦ - استئناف مختلط ٨ مارس سنة ١٨٩٤ م ٦ ص ٢١١ - ٢٥ أبريل سنة ١٨٩٦ م ٦ ص ٢٠٨ - وانظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٤١ ص ٥٤٩ هامش ٢ .

وفي التقنين المدني الفرنسي تقضي المادة ١٧٤٠ بعدم انتقال الكفالة الى التجديد الضمني ، ويقيس الفقه والقضاء في فرنسا على عدم انتقال الكفالة عدم انتقال التأمينات التي قدمها المستأجر في الايجار السابق ، وبخاصة الرهن الرسمي : جيوار ١ فقرة ٤٢١ - بوردو وفال ١ فقرة ١٤٢١ - بيدان ١١ فقرة ٤٧٨ ص ٤٢٢ - أوبري ورو اسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٣ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٢٨ ص ٩٠٦ - كولان وكابيتان ودي لامور اندسير ٢ فقرة ١٠١٥ ص ٦٧٣ - جوسران ٢ فقرة ١٢٣٥ - محكمة السين ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجلة الايجارات (Rev. Loyers) ١٩٥٥ ص ٣٩٦ .

(١) قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٠٧ - سليمان مرقس فقرة ٢٧١ ص ٥٠٦ ص ٥٠٧ - ويبرر انتقال التأمينات بحكم القانون أن هذا يتفق مع ارادة المتعاقدين المقترضة ، فالمفروض أن المستأجر قد رضى أن ينتقل ما قدمه من تأمين في الايجار السابق الى الايجار الجديد وأن المؤجر لم يقبل التجديد الا على هذا الشرط ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٥) . ولكن هذه الارادة المقترضة عاجزة عن أن تنقل التأمينات نفسها من الايجار السابق الى الايجار الجديد ، لأن هذه التأمينات قد انتهت بانتهاء الايجار السابق . ولا تملك الارادة الا أن تجدد هذه التأمينات ، فتكون التأمينات التي انتقلت الى الايجار الجديد تأمينات جديدة تقضى =

(الوسيط ج ٦ - م ٦٨)

ولما كان الرهن الواقع على عقار يجب قيده ويأخذ مرتبته من وقت القيد . فإن انتقال هذا الرهن الى الايجار الجديد بحكم القانون كان يقتضى أن يكون بنفس المرتبة التى للرهن وقت انعقاده لضمان الايجار السابق . فلو أن الرهن قيد فى أول يناير ، ثم انتقل الى الايجار الجديد فى أول يوليه ، لوجب أن تبقى مرتبته من أول يناير لضمان الايجار الجديد . فاذا فرض أن دائنا آخر غير المؤجر أخذ رهنا ثانيا على نفس العقار الموهون فى أول مارس ، أو أن المستأجر باع العقار الموهون وسجل المشتري البيع فى أول مارس ، لكان الرهن الأول المأخوذ ضمانا للايجار السابق ، والذي لا يزال ضامنا بمرتبه الأصلية للايجار الجديد ، متقدما على حق المرتين الثانى أو على حق المشتري ، لا فى ضمان الايجار السابق فحسب بل أيضا فى ضمان الايجار الجديد . إذ أن مرتبته بالنسبة

= ثوابر أهلية الرهن وقت انعقاد الايجار الجديد ، وتقتضى فى الرهن الرسمى ورقة رسمية جديدة لأن الرهن الرسمى لا يصح انشاؤه بإرادة مفترضة إذ الرسمية ركن شكل فيه . ولم يتطلب القانون شيئا من ذلك ، بل أكثر تيسيرا للتعامل أن يتكفل بنفسه بنقل التأمينات ذاتها التى قدمت فى الايجار السابق الى الايجار الجديد ، مع حماية حقوق الغير وفقا لقواعد الشهر العقارى على ما سنرى . فيكون انتقال التأمينات ، من ناحية الفنية ، قد وقع بحكم القانون لا بحكم الاتفاق .

وقد استعمل المشرع عبارات تشعر بهذا المعنى اذ يقول : « يعتبر هذا التجديد الضمنى ايجارا جديدا ، لا مجرد امتداد للايجار الاصلى ، ومع ذلك تنتقل الى الايجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قدمها فى الايجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى » . فالنص عندما قرر أن التجديد الضمنى هو ايجار جديد - وكان مقتضى ذلك أن التأمينات لا تنتقل الى الايجار الجديد بعد أن انتهت بانتهاء الايجار القديم - عدل فى هذا الحكم بما له من سلطان فقال : « ومع ذلك تنتقل الى الايجار الجديد للتأمينات العينية » . فانتقال التأمينات ، على خلاف مقتضى تكييف التجديد الضمنى بأنه ايجار جديد ، إنما وقع بحكم القانون - ولو كانت التأمينات قد تجددت مع الايجار ، كما هو مقتضى تكييف التجديد الضمنى ، لما جعل النص انتقالها استثناء كما هو مفهوم من عبارة « ومع ذلك » ولجاء النص على الوجه الأتى : « ويعتبر هذا التجديد الضمنى ايجارا جديدا لا مجرد امتداد للايجار الاصلى ، وتتجدد كذلك التأمينات العينية التى كان المستأجر قدمها فى الايجار القديم » .

الى ضمان كل من الايجارين واحدة ، فهي في أول يناير . وتسبق قيد
الرهن الثاني كما تسبق تسجيل البيع . وواضح أن هذا يضر بالغير ،
وهو هنا الدائن المرتهن الثاني أو المشتري . وهذا هو السبب الذي تقدم
من أجله اقتراح الى لجنة مجلس الشيوخ ، عند نظرها للفقرة الثانية من
المادة ٥٩٩ مدني ، وهي التي تقضى بانتقال التأمينات التي قدمها المستأجر ،
بحذف هذه الفقرة « لأن في ابقائها اضرارا بحقوق الغير ممن يحصلون
على حقوق عينية على العقار » . فلم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح .
وقررت ابقاء النص مع اضافة عبارة « مع مراعاة قواعد الشهر العقاري »
لتنسقي كل شبهة في احتمال الاضرار بحقوق الغير^(١) . والمعنى المقصود من
مراعاة قواعد الشهر العقاري هو أنه يجب ، حتى يكفل الرهن الايجار
الجديد ، أن يقيد قيدا جديدا يأخذ مرتبته من وقت هذا القيد . فاذا طبقنا
هذا على المثال المتقدم : لوجب قيد الرهن قيدا جديدا في أول يولييه .
فيأخذ القيد الجديد مرتبته من هذا التاريخ . ولما كان الدائن المرتهن
الثاني أو المشتري قد شهر حقه في أول مارس أى في تاريخ سابق ، فانه
لا يضر بانتقال الرهن من الايجار السابق الى الايجار الجديد .

٥٢٥ - المدة في التجديد الضمني هي مدة غير معينة :

وتقضى الفقرة الأولى من المادة ٥٩٩ مدني كما رأينا ، بأن التجديد
الضمني ينمقد « لمدة غير معينة ، وتسرى على الايجار اذا تجدد على هذا
الوجه أحكام المادة ٥٦٣ » . وهذا نص صريح في أن التجديد الضمني
ايجار غير معين المدة ، فليست مدته هي مدة الايجار السابق كما هو الأمر
في الأركان والشروط الأخرى لعقد الايجار على ما رأينا . والقانون هنا
انما يفسر نية المتعاقدين ، اذا هما قصدا تجديدا ضمنيا ، بأن هذه النية
لم تصرف الى أن يكون للايجار الجديد نفس المدة التي كانت للايجار

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٧٦ - ص ٥٧٧ - وانظر
أنفا فقرة ١٧٥ في الهامش .

السابق . بل تنصرف إلى أن يكون للإيجار الجديد أية مدة معينة ، ومن ثم كان الإيجار الجديد غير معين المدة فتسرى عليه أحكام المادة ٥٦٣ مدنى . أما إذا ثبت أن المتعاقدين قد أرادوا أن يكون للتجديد الضمنى مدة معينة ، كان فيه المؤجر على المستأجر بأنه إذا بقى فى العين المؤجرة بعد نهاية الإيجار تجدد هذا الإيجار لمدة معادلة للمدة السابقة أو لمدة أطول أو أقصر يحددها فى التنبيه ، ولم يعترض المستأجر على ذلك بل بقى فى العين المؤجرة بعد نهاية الإيجار بنية التجديد ، فان الإيجار يتجدد للمدة التى حددت فى التنبيه (١) .

ولكن الغالب أن المتعاقدين لا يعرضان لمدة التجديد الضمنى ، فان هذا التجديد ينعقد عادة ببقاء المستأجر فى العين المؤجرة بعد نهاية الإيجار وسكوت المؤجر وهو عالم بذلك ، دون أن يرسل أى منهما لآخر تنبيها أو إخطارا . فينعقد التجديد الضمنى إذن فى الكثرة الغالبة من الأحوال لمدة غير معينة ، وتسرى عليه أحكام المادة ٥٦٣ مدنى . ومن ثم يعتبر التجديد الضمنى منعهقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة . فإذا كان الإيجار السابق قد انعقد لمدة سنة وكانت الأجرة فيه تدفع كل شهر ، صار التجديد إيجارا بنفس الأجرة لمدة شهر واحد (٢) . ولكن التجديد ، ككل إيجار غير معين المدة . لا ينتهى حتما بانقضاء الشهر ، بل يجب لانتهائه أن ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء فى المواعيد المقررة فى المادة ٥٦٣ مدنى .

وكان التقنين المدنى القديم أقل صراحة فى هذه المسألة من التقنين المدنى الجديد ، فقد كانت المادة ٤٧١/٣٨٦ من التقنين المدنى القديم

(١) قارن استئناف مختلط ٢ مايو سنة ١٩٣٣ المحاماة ١٤ ص ٧٣٨
(٢) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه إذا أوجسرت أرض لزراعة الخضروات لمدة ثلاث سنوات ، وحددت الأجرة بكذا عن كل سنة ، فان الإيجار يتجدد لمدة سنة ، وهى فترة دفع الأجرة ، ولو كان متفقا على أن تدفع هذه الأجرة السنوية على أربع دفعات كل دفعة فى ثلاثة أشهر (استئناف مختلط ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ م ٤٣ ص ١١٠) .

تقضى بأن ينعقد التجديد الضمنى « بنفس الشروط السابقة بالمدد المعتادة (١) (terme d'usage) » وقد اختلفت في تفسير عبارة « المدد المعتادة » فذهب فريق الى أنها هى المدد التى يعينها عـشـرف الجـهة (٢) ، وذهب فريق آخر الى أن المدد المعتادة هى المدد التى يقررها القانون لحقد الايجار غير معين المدة لأن التجديد الضمنى يعد ايجارا من هذا النوع ، فتحدد المدة بحسب مواعيد دفع الأجرة (٣) كما هو الأمر فى التقنين المدنى الجديد على ما رأينا . وكان القضاء المصرى - فى عهد التقنين المدنى القديم ، يميل الى تأييد هذا الرأى الأخير (٤) - فتكون

(١) انظر آنفا فقرة ٥١٧ فى الهامش .

(٢) دى هلتس ٢ الايجار فقرة ٢٠٨ - فقرة ٢٠٩ - فتحى زغلول ص ٢٨٢ .

(٣) جرانمولان فى العقود فقرة ٢٤٠ - هالتون ٢ ص ١٢٨ .

(٤) النصسورة الجزئية ٦ مايو سنة ١٨٩١ الحقوق ٦ ص ١٠٢ - بنى سويـف الجزئية ١٧ يونية سنة ١٨٦٩ الحقوق ١٤ ص ٢١٨ - ملوى ٩ ابريل سنة ١٩٢٨ مجلة كلية الحقوق ٣ ص ٧٢ - مصر الوطنية ٢٤ فبراير سنة ١٩٢٢ المحاماة ١٢ رقم ١٤٨ ص ٢٢١ - ايتائى البارود ١٤ نوفمبر سنة المجموعة الرسمية المختلطة ٧ ص ٨٦ - ١٥ فبراير سنة ١٨٨٨ المجموعة ١٩٢٨ المحاماة ١٩ رقم ٢٢٩ ص ٥٨٩ - استئناف مختلط ٢ فبراير سنة ١٨٨٢ المجموعة الرسمية المختلطة ١٣ ص ٧٥ - ١٦ مايو سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٢٧١ - ٢ يونية سنة ١٩٢٢ م ٢٤ ص ٤٤٩ - ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٠ م ٤٢ ص ١١٠ وقرب استئناف مصر ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ١٢ رقم ٢١٢ ص ٦١٦ .

ومع ذلك فقد قضى بأنه فى حالة انتهاء عقد ايجار له مدة معينة ، واستمر المستأجر واضعا يده على العين المؤجرة برضاء المالك ، اعتبر ذلك تجديدا ضمئيا للعقد بجميع شروطه ، ما عدا مدته فانها تعتبر طبقا للمرف (الزقازيق الكلمة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٦ رقم ٢٦٩ ص ٦١٥) . وقضى ايضا بأنه وأن كانت المادة ٢٨٦ مدنى تقول بأنه فى حالة التجديد الضمنى الحاصل بعقد ايجار محدد المدة يكون التجدير بالشروط السابقة المتفق عليها فى العقد المكتوب عدا المدة فانها تكون طبقا للمدد المعتادة ، فان بعض المحاكم ، بالرغم من عدم تجديد أو تبين ماهية المدة المذكورة ، وجازاها فريق من الشراح ، يقول بأنها هى المدة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٢ مدنى فى حالة العقد غير المعين المدة . الا ان الرأى الراجح والملائم للصواب وروح =

أحكام التقنين المدني القديم مطابقة في هذه المسألة لأحكام التقنين المدني الجديد .

٢ - كيف ينتهى التجديد الضمنى

٥٢٦ - وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية :

ولما كان نص الفقرة الأولى من المادة ٥٩٩ مدنى صريحا ، كما رأينا ، في أن التجديد الضمنى ينعقد لمدة غير معينة وتسرئ على الأيجار

= القانون يقول بترك ذلك لقاضى الموضوع يقدر المدة المجددة طبقا للمقتضيات الخاصة بالتأجير وظروف وأحوال كل دعوى وطبيعة وموقع العقار المؤجر وظروف العرف التجارى والصناعى أو المعمارى المحيط بها ، بشرط ألا تتعدى المدة المحددة أصلا في العقد المكتوب (مصر الوطنية مستعجل ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ المحاماة ١٥ رقم ٢٠٦ من ٤٤٩) . وقضت محكمة الاستئناف المختلطة في هذا المعنى الأخير بأن المدد المعتادة تتعلق بالأحوال الخاصة بصفة العقارات المؤجرة وموقعها ، وأمر تقديرها متروك للقاضى (استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢ م ٤٦ ص ٨٧) . وانظر أيضا استئناف مصر ٢٢ يناير سنة ١٩٢٨ المحاماة ١٩ رقم ١٦٤ ص ٣٧٦ .

وانظر في هذه المسألة الأيجار للمؤلف فقرة ٤٤٢ - وقد كتبنا في صدد الرايين السابق ذكرهما في تفسير عبارة « المدد المعتادة » ، وهما الرأى الذى يقول بأنها المدد التى يحددها العرف والرأى الذى يقول بأنها المدد التى تحددها مواعيد دفع الأجرة ، ما يأتى : « ونحن نرى أنه وإن كان الرأى الأول هو الرأى الظاهر من نص القانون المصرى ، فقد نكر المدد المعتادة (terme d'usage) وهذه تنصرف الى العرف ، إلا أن الرأى الثانى هو الرأى الذى يرجح أن يكون المشرع المصرى قد قصد إليه - فقد نقل المادتين ٤٧١/٢٨٦ عن المادة ١٧٢٨ من القانون المدنى الفرنسى ، وهذه تجعل المدة فى التجديد الضمنى كالمدة فى الأيجار غير محدد المدة . ولما كانت هذه المدة الأخيرة يحددها العرف فى القانون الفرنسى (م ١٧٢٦) ، فقد أثبت المشرع المصرى ذلك فى نصوصه ، ساهيا على ما يظهر عن أنه خالف القانون الفرنسى فى هذه المسألة وجعل تحديد مدة الأيجار الذى لم يحدد المتعاقدان مدته حسب مواعيد دفع الأجرة لاسبب العرف . فإذا كان قصد المشرع المصرى اتساع القانون الفرنسى من حيث توحيد الحكم فى تحديد مدة التجديد الضمنى والأيجار غير محدد المدة ، وكانت مدة الأيجار فى الحالة الأخيرة تحددها مواعيد دفع الأجرة ، وجب القول كذلك أن مدة التجديد الضمنى يحددها ميعاد دفع الأجرة . ولكننا لا نذكر أن فى نصوص القانون المصرى غموضا كان الأجدر تجنبه » (الأيجار للمؤلف فقرة ٤٤٣ ص ٥٥٣ هامش ٢) .

إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ ، فإن أحكام هذه المادة تسرى في كيفية انتهاء التجديد الضمني كما سرت في تحديد مدته بالفترة المعينة لدفع الأجرة . فلا ينتهي التجديد الضمني اذن بمجرد انقضاء الفترة المعينة لدفع الأجرة ، شهرا كانت أو سنة أو أكثر . أو أقل ، بل يجب لانهاؤه أن ينبه أيضا أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء في المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدنى وقد سبق بيانها . وهى اجمالا ثلاثة أشهر في الأراضى ، وشهران فى الأماكن غير المؤتنة ، وشهر واحد فيما عدا ذلك ، على الا يزيد الميعاد فى جميع هذه الأحوال على نصف الفترة المعينة لدفع الأجرة .

فاذا انعقد ايجار أرض لمدة ثلاث سنوات على أن تدفع أجرة كل سنة ، وانتهى الايجار بانقضاء ثلاث السنوات ، وبقي المستأجر فى الأرض بعد ذلك وانعقد التجديد الضمنى ، فانه ينعقد . مع مراعاة أحكام التشريعات الاستثنائية ، لمدة سنة واحدة وهى الفترة المعينة لدفع الأجرة . ولكنه لا ينتهى بمجرد انقضاء السنة ، بل يجب أن ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء فى ميعاد ثلاثة أشهر قبل انقضاء السنة . والا أمتد الايجار سنة ثانية فثلاثة وهكذا حتى ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء فى الميعاد السالف الذكر . وإذا انعقد ايجار منزل لمدة سنة واحدة على أن تدفع الأجرة كل ثلاثة شهور . وانتهى الايجار بانقضاء السنة ، وبقي المستأجر فى المنزل بعد ذلك التجديد الضمنى . فإنه ينعقد لمدة ثلاثة شهور وهى الفترة المعينة لدفع الأجر . ولكنه لا ينتهى بمجرد انقضاء ثلاثة الشهور ، بل يجب أن ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء فى ميعاد شهر ونصف قبل انقضاء ثلاثة شهور ، والا أمتد الايجار ثلاثة شهور فثلاثة أخرى وهكذا حتى ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء فى الميعاد السالف الذكر (١) .

٥٢٧ - جواز أن يعقب التجديد الضمني تجديد ضمني آخر :
وإذا انتهى التجديد الضمني بالتنبيه بالاخلاء في الميعاد القانوني
على النحو الذي قدمناه ، فانه يجوز أن يبقى المستأجر بالرغم من هذا
التنبيه في العين المؤجرة بعد نهاية التجديد الضمني بنية تجديد الايجار
تجديداً ضمناً آخر . وفي هذه الحالة لا يوجد ما يمنع من أن ينقصد
تجديد ضمني جديد يعقب التجديد الضمني الأول ، شأن كل ايجار غير
معين المدة ينتهي بالتنبيه ويعقبه تجديد ضمني .

والتجديد الضمني الثاني يكون في هذه الحالة تجديداً للتجديد
الضمني الأول لا للايجار الأصلي . بحيث انه لو اختلفت بعض شروط
التجديد الضمني الأول عن شروط الايجار الأصلي كما يتفق ذلك في بعض
الأحوال فيما قدمنا ، فان التجديد الضمني الثاني ينقصد بشروط التجديد
الضمني الأول لا بشروط الايجار الأصلي . وينقصد التجديد الضمني
الثاني للفترة المعينة لدفع الأجرة كما هو الأمر في التجديد الضمني
الأول ، لا للمدة المعينة في الايجار الأصلي . وتسرى عليه أحكام التجديد
الضمني الذي أسلفناه . ومن ثم تنتقل اليه التأمينات دون الكفالة على
الوجه الذي سبق تفصيله .

وقد يعقب التجديد الضمني الثاني عند انتهائه بالتنبيه تجديد
ضمني ثالث . فتجديد ضمني رابع . وهكذا . ويكون التجديد الضمني
الثالث تجديداً للتجديد الضمني الثاني لا للتجديد الضمني الأول ولا
للايجار الأصلي . كما يكون التجديد الضمني الرابع تجديداً للتجديد
الضمني الثالث لا للتجديدين الضمنيين السابقين على هذا التجديد
الثالث ولا للايجار الأصلي . وهكذا .

الفرع الثاني

انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته

٥٢٨ - انتقال ملكية العين المؤجرة والعذر الطارئ :
قدمنا أن الايجار قد ينتهي قبل انقضاء مدته بانتقال ملكية العين

المؤجرة (١) أو العذر الطارىء (٢) • فنتناول هذين السببين في بحثين متتابعين •

المبحث الأول

انتهاء الايجار بانتقال ملكية العين المؤجرة

٥٢٩ - التفريق بين فرضين :

يجب التفريق بين فرضين : ١ - وجود اتفاق يعين مصير الايجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة • ٢ - عدم وجود هذا الاتفاق •

٥٣٠ - حالة ما اذا كان المستأجر هو الذى انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة :

وقبل أن نبحث كلا من هذين الفرضين تحسن الإشارة الى حالة ليس من النادر حصولها • ذلك أن المستأجر قد يكون هو نفسه الذى تنتقل اليه ملكية العين المؤجرة ، كان يشتريها مثلا من المؤجر • ففي هذه الحالة ينتهى الايجار بمجرد وقوع البيع ، سواء كان الايجار ثابت التاريخ أو غير ثابت ، سواء كان تاريخه متقدما على تاريخ البيع أو غير متقدم ، وذلك لأن المستأجر بشرائه العين حل محل المؤجر فاجتمعت

(١) وسنرى ان انتقال ملكية العين المؤجرة يجعل الايجار لا ينصرف اثره الى المالك الجديد اذا كان غير ذى تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، ومن ثم يجوز لهذا الأخير طلب اخلاء العين من المستأجر بشروط معينة • ومن هنا يجيء انتهاء الايجار ، فهو وان كان لا ينتهى بانتقال ملكية العين ، الا ان المستأجر يرجع على المؤجر بضمان الاستحقاق فيفسخ العقد كما سيأتى • وهذه الناحية العملية هي التى اعتد بها المشرع عندما وضع انتقال ملكية العين المؤجرة بين النصوص الخاصة بانتهاء الايجار • وقد انتقد بعض الفقهاء هذا الوضع ، متمسكين بأن انتقال ملكية العين ليس في ذاته سببا لانتهاء الايجار (منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٢٩٩ هامش ١ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٠٨) •

(٢) انظر آتفا فقرة ٤٩٥ •

فيه صفتا المستأجر والمؤجر ، فينقضى الالتزام باتحاد الذمة وينتهى الإيجار (١) .

وغنى عن البيان أن المستأجر المشتري إذا كان قد دفع الأجرة مقدما للمؤجر البائع ، فله الرجوع عليه بما دفعه مقدما دون أن يستوفى منفعة في مقابله ، سواء كانت المخالصة من الأجرة المدفوعة مقدما مسجلة أو غير مسجلة ، وسواء كانت الأجرة التي دفعت مقدما هي أجرة مدة تزيد على ثلاث سنين أو لا تزيد ، لأن تسجيل المخالصة عن الأجرة التي تدفع مقدما عن مدة تزيد على ثلاث سنين إنما يجب لسريان المخالصة في حق الغير لا فيما بين المتعاقدين .

ولما كان المستأجر ملزما من جهة برد العين عند نهاية الإيجار ، ولكن له الحق من جهة أخرى في تسلمها بصفته مشتريا ، كان من ذلك أن يمتنع المستأجر في العين ، ويعد أنه قد ردها ردا حكما بصفته مستأجرا ، وتسلمها تسلما حكما كذلك بصفته مشتريا (٢) .

المطلب الأول

وجود اتفاق يعين مصر الإيجار في حالة انتقال

ملكية العين المؤجرة .

٥٣١ - الاتفاق بين المؤجر والمستأجر :

قد يكون الاتفاق بين المؤجر والمستأجر ، كأن يشترط الأول في عقد الإيجار أو في اتفاق لاحق أن له الحق في بيع العين المؤجرة وأنه يجب على المستأجر عند البيع إخلاء العين ولو كان عقد الإيجار ثابت التاريخ وسابقا على البيع . ففي هذه الحالة يعمل بهذا الاتفاق ، للمشتري أن يتمسك به ، وينتهى الإيجار ببيع العين حتى لو لم يذكر

(١) انظر آتفا فقرة ٤٩٤ .

(٢) وكذلك ينقضى التزام المستأجر بترميم العين إذا كان قد أصابها تلف هو مسئول عنه ، لأنه كمشتري أصبح دائنا بهذا الالتزام ، فصارت دائنا ومدينا به ، وبذلك ينقضى الدين باتحاد الذمة (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٦٤) .

ذلك في عقد البيع ، لأن المشتري يستفيد من الشرط الذي اشترطه البائع لمصلحته في عقد الايجار بموجب قواعد الاسترط لمصلحة الغير (١) . ولكن يجب على المشتري أن ينبه على المستأجر بالاخلاء في المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدني (انظر م ٦٠٥ / ١ مدني) (٢) ، وقد قضى بأنه اذا اشترط في عقد الاجارة أن المستأجر ملزم بتسليم العين المؤجرة الى المشتري اذا باعها المؤجر في مدة الاجارة فذلك لا يعفى المشتري من وجوب اعطاء المستأجر المدة المحددة في القانون بالمادة ٣٨٣ مدني قديم ويقابلها م ٥٦٣ لادنى جديد) للاخلاء (٣) . واذا نبه المشتري على

(١) ديفرجيبه ١ فقرة ٥٤٢ - لوران ٢٥ فقرة ٢٩٥ - جيوار ١ فقرة ٢٧١ - هيك ١٠ فقرة ٢٤٤ - بودري وقال ١ فقرة ١٢٩٧ - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٥١ .

(٢) هذا ما لم يقبل المستأجر في عقد الايجار أو في اتفاق لاحق الغزل عن مواعيد الاخلاء ، ولكن يجوز في هذه الحالة للقاضي ان يمنح المستأجر مهلة مقبولة للاخلاء تطبيقا للمادة ٢/٢٤٦ مدني (نظرة الميسرة) (سليمان مرقس فقرة ٢٨١ - من ٥٢٨ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٩ ص ٤٩٧ هامش ١ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢١٢ ص ٢٩١) .

(٣) الاسكندرية الوطنية ٢٢ يناير سنة ١٩١٧ الشرائع ٤ رقم ١٢٥ ص ٤٣٦ - انظر ايضا أجا ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ الحمامة ٦ رقم ٢٥٧ ص ٥٢٧ - استئناف مختلف أول مارس سنة ١٩٢٧ م ٣٩ ص ٢٨٠ - أما اذا كان الباقي من مدة الايجار يقل عن الميعاد المقرر في المادة ٥٦٣ مدني ، فالميعاد الأقل هو الذي يراعى في التنبيه بالاخلاء ، على أساس أن المشتري يتمسك بالايجار الى نهاية مدته اذ أن له هذا الحق كما سنرى (انظر ما يلي فقرة ٥٤٤ - فقرة ٥٤٥) .

هذا وحق المشتري في اخراج المستأجر ليس معناه أن ينتهي الايجار من تلقاء نفسه بمجرد بيع العين المؤجرة ، اذ يجوز للمشتري الا يستعمل هذا الحق وأن ينزل عنه فيستبقى المستأجر الى نهاية الايجار . ويعتبر قبض المشتري للأجرة من المستأجر مرات متعددة دون تحفظ نزولا ضمنيا عن هذا الحق (جيوار ١ فقرة ٣٧٥ - بودري وقال ١ فقرة ١٢٩٩ - فقرة ١٣٠٠ - أوبري وروواسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٤ مكرر - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٥١) . واذا سكت المشتري عن استعمال الحق دون أن يتبين من الظروف انه قد نزل عنه ، جاز للمستأجر أن يعثره ليفصح عن نيته في مياد يمينه لذلك (جيوار ١ فقرة ٣٧٥ - بودري وقال ١ فقرة ١٢٩٩ - أوبري وروواسمان ٥ فقرة ٣٩٩ هامش ٢٤ مكرر - بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٥١) .

المستأجر بالاخلاء قبل نهاية الأيجار ، فان المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضا ، ما لم يتفق على غير ذلك (١) . ولا يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو من المشتري نيابة عن المؤجر ، أو الا بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض (م ٢/٦٠٥ مدني (٢) ، وسيأتي تفصيل ذلك .

وقد يكون الأمر على العكس من ذلك ، فيتفق المؤجر والمستأجر على أن بيع العين المؤجرة لا ينتهي به الايجار ، بل يبقى عقد الايجار ساريا في حق المشتري الجديد (٣) . وفي هذه الحالة يجب على المؤجر

(١) فقد يتفق المؤجر مع المستأجر على انه اذا تصرف في العين المؤجرة انتهى الايجار من نفعه نفسه ولو قبل انقضاء مدته ، وأنه يتعين على المستأجر تسليم العين الى المالك الجديد بمجرد مطالبته بذلك ودون تعويض . فيصح هذا الاتفاق ، وللمالك الجديد اخراج المستأجر من العين دون عياد للاخلاء ، ودون أن يرجع المستأجر على المؤجر بتعويض (نقض مدني ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة عمر ٤ رقم ١٦٨ ص ٤٧٦) . ولكن هذا الاتفاق لا يعمل به الا في حالة تصرف المؤجر في العين ، ولا يدخل في ذلك أن ينتزع المالك الحقيقي العين من يد المستأجر ، إذ يجوز في هذه الحالة الأخيرة أن يرجع المستأجر على المؤجر بتعويض بالرغم من هذا الاتفاق (استئناف وطني ٢ مارس سنة ١٩١٥ المجموعة الرسمية ١٧ رقم ١٦ ص ٢٤) .

(٢) وتنقض المادة ١٧٤٤ مدني فرنسي بأنه اذا أخرج المشتري المستأجر ، كان لهذا أن يرجع بتعويض على المؤجر ، وله أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفي هذا التعويض من المؤجر أو من المشتري مكان المؤجر (م ١٧٤٩ مدني فرنسي) ، وذلك ما لم يوجد اتفاق يخالفه . ولكن التعويض في التقنين المدني الفرنسي يقدر بطريقة خاصة ، فتقتضى المسادة ١٧٤٥ مدني فرنسي بأنه اذا كان المحل المؤجر بيتا أو مسكنا أو حانوتا فالتعويض يكون مئلا مساويا لأجرة المحل المؤجر في مدة المهلة التي تمنح للمستأجر حسب عرف الجهة ، وتنقض المادة ١٧٤٦ مدني فرنسي بأنه اذا كان الشيء المؤجر أرضا زراعية فمبلغ التعويض يكون ثلث أجرة المدة الباقية من الأيجار ، وتنقض المادة ١٧٤٧ مدني فرنسي بأنه اذا كان الشيء المؤجر مصنعا فاهل الخبرة تقدر التعويض . ولم ينقل التقنين المدني المصري هذه النصوص التي تجعل تقدير التعويض على نحو لا يتفق مع القواعد العامة ، فيجب إذن تطبيق القواعد العامة في تقدير التعويض في مصر .

(٣) وقد يشترط المستأجر على المؤجر انه لا يجوز لهذا الأخير أن يبيع العين المؤجرة طول مدة الايجار . ولا يترتب على هذا الشرط أن يكون البيع باطلا ، وإنما يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بالتعويض ، ويجوز له =

إذا باع المدين أن يشترط على المشتري احترام الأيجار ، فإذا لم يفعل فليس المشتري ملزماً باحترامه إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً على عقد البيع . أما إذا كان الأيجار غير ذي تاريخ ثابت سابق على البيع ، ولم يتعهد المشتري باحترام هذا الأيجار ، كان له أن يلزم المستأجر بالإخلاء بعد التنبيه عليه في الميعاد القانوني ، وذلك بالرغم من وجود الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على وجوب سريان الأيجار على المشتري في حالة بيع المدين المؤجرة ، لأن المشتري لم يكن طرفاً في هذا الاتفاق فلا يلزم باحترامه ، ويكون للمستأجر الحق في الرجوع بتعويض على المؤجر ، وله أن يبقى في المدين حتى يستوفي هذا التعويض (١) ، وسيأتي بيان ذلك .

٥٢٢ - الاتفاق بين المؤجر والمشتري :

وقد يكون الاتفاق بين المؤجر والمشتري ، كأن يشترط الأول على الثاني في عقد البيع احترام الأيجار . ويكون هذا اشتراطاً لمصلحة الغير وهو المستأجر ، فيستطيع هذا الأخير أن يلزم المشتري باحترام الأيجار ولو لم يكن ثابت التاريخ . ولكن إذا لم يعين المؤجر الأيجار الذي يراد احترامه تعييناً كافياً ، واكتفى مثلاً بذكر « الأيجار الموجود » ، فلا يلتزم المشتري باحترام كل أيجار ، بل يجب أن يكون هذا الأيجار ثابت التاريخ وسابقاً على البيع حتى تنتفي بذلك شبهة أن « الأيجار الموجود » لم يكن موجوداً في الواقع قبل البيع بل وجد بعده بتواطؤ بين المؤجر والمستأجر . ويكون مركز المستأجر في هذه الحالة الأخيرة كمركزه لو لم يشترط المؤجر على المشتري في عقد البيع احترام الأيجار . وقد يكون الأمر على العكس من ذلك ، فيشترط المشتري على البائع اخراج المستأجر ولو كان بيده عقد ثابت التاريخ وسابق على البيع .

= أيضاً المطالبة بفسخ الأيجار لمخالفة المؤجر الشرط والممحكمة تقدير طلب الفسخ (بودري وقال ١٢٤٢ - ١٢٤٤) .
(١) سليمان مرقس فقرة ٢٨١ ص ٥٢٩ - وانظر الأيجار للمؤلف فقرة ٤٦٥ .

ففي هذه الحالة لا يسرى هذا الشرط على المستأجر اذا كان عقده ثابت التاريخ وسابقا على البيع ، لأنه لم يكن طرفا في عقد البيع ، وله ابقاء في المين الى نهاية الايجار ، ويكون للمشتري حق الرجوع على البائع (١) .

المطلب الثاني

عدم وجود اتفاق يعين مصر الايجار في حالة انتقال ملكية العين المؤجرة

٥٣٣ - التفريق بين حالتين :

هنا يجب التفريق بين حالتين : ١ - اذا كان للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية . ٢ - اذا لم يكن للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية . ونستعرض كلا من هاتين الحالتين .

١ - للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية

٥٣٤ - تطبيق تشريعي لانصراف أثر العقد الى الخلف الخاص :

تنص المادة ١٤٦ مدني على أنه « اذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتمثل بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فان هذه الالتزامات والحقوق تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء اذا كانت من مستلزماته ، وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء اليه » .

ويخلص من هذا النص أنه اذا انتقلت ملكية المين المؤجرة الى خلف خاص ، واعتبرنا أن الالتزامات والحقوق التي تنشأ من عقد الايجار من مستلزمات المين المؤجرة ، فان هذه الالتزامات والحقوق

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٨١ ص ٥٢٨ - ص ٥٢٩ - عبد الفتاح عبد الهادي فقرة ٣١٩ .

تنتقل مع العين المؤجرة الى من انتقلت اليه ملكية هذا العين ، فيصبح الايجار نافذا في حقه ، ويحل محل المؤجر في مواجهة المستأجر .
ولكن اعتبار الالتزامات والحقوق التي تنشأ من عقد الايجار من مستلزمات العين المؤجرة محل للنظر (١) . ومن ثم أورد المشرع نصوصا خاصة طبق فيها نظرية انصراف أثر العقد الى الخلف الخاص تطبيقا تشريعا على عقد الايجار .
فنبحت فيما يأتي : (١) متى تنتقل الالتزامات والحقوق الناشئة من عقد الايجار الى الخلف الخاص . (ب) ما يترتب من الآثار على انتقال الايجار الى الخلف الخاص .

(١) متى تنتقل الالتزامات والحقوق الناشئة من عقد الايجار

الى الخلف الخاص

٥٣٥ - نصوص قانونية :

تنص الفقرة الأولى من المادة ٦٠٤ من التقنين المدني على ما يأتي :
« اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختيارا أو جبرا الى شخص آخر ، فلا يكون الايجار نافذا في حق هذا الشخص اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية » (٢) .
ويقابل هذا النص المادة ٣٨٩ / ٤٧٤ من التقنين المدني القديم (٣) .

(١) انظر الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول
فقرة ٣٥٢ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١ / ٨٠٧ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، واقرته لجنة المراجعة تحت رقم ١ / ٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١ / ٦٢٢ . ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ١ / ١٠٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ من ٥٨٧ - من ٥٨٩) .

(٣) التقنين المدني القديم م ٢٨٩ / ٤٧٤ : يفسخ الايجار ببيع الشيء المستأجر اذا لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع الثابت رسميا . . .

(واحكام التقنين المدني القديمتتفق مع احكام التقنين المدني الجديدويلاحظ ان صياغة نص التقنين المدني القديم معيبة من وجهين تداركهما التقنين =

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ١/٥٧١ - وفي التقنين المدني الليبي م ١/٦٠٣ - وفي التقنين المدني العراقي م ١/٧٨٦ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٩٧ - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٧ - وفي التقنين المدني الأردني م ٦٩١ (١) .

= المدني الجديد : ١ - ذكر التقنين المدني القديم أن الإيجار « يفسخ بيع العين المؤجرة ، والصحيح - كما ذكر التقنين المدني الجديد - أن الإيجار يكون غير نافذ في حق من انتقلت إليه الملكية » ٢٠ - اقتصر التقنين المدني القديم على ذكر البيع سببا لانتقال الملكية ، أما التقنين المدني الجديد فقد عمم السبب الذي ينقل ملكية العين المؤجرة فأى سبب ينقل الملكية يكفي على النحو الذي سنراه فيما يلي . وبالرغم من اقتصار التقنين المدني القديم على ذكر البيع ، فإن أى سبب لنقل الملكية كان يكفي في عهد هذا التقنين : الإيجار للمؤلف فقرة ٤٦٨ - وانظر سليمان مرقس فقرة ٢٧٧ - ومن ثم يكون حكمه في هذه المسألة متفقاً مع حكم التقنين المدني الجديد . وقد عمم نص المسادة ١٧٤٢ مدني فرنسي بالرغم من اقتصارها على ذكر البيع : بيدان ١١ فقرة (٥٢٥) .

(١) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ١/٥٧١ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ١/٦٠٣ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١/٧٨٦ : إذا انتقلت ملكية المأجور الى شخص آخر ، فلا يكون الإيجار نافذاً في حقه اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي ترتب عليه انتقال الملكية .

(وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠٤٠ وما بعدها) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٩٧ : لا يفسخ عقد الإيجار بالتفرغ عن المأجور ، سواء أكان التفرغ اختيارياً أم إجبارياً . ويقوم المالك الجديد مقام المتفرغ في جميع حقوقه وأجباته الناشئة عن الأجازات والعقود التي لم تحل أجلها إذا كانت خالية من الغش وذات تاريخ صحيح سابق لوقت التفرغ . (وأحكام التقنين اللبناني تتفق مع أحكام التقنين المصري) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٧ : إذا انتقلت ملكية المأجور الى خلف خاص ، فلا يكون الإيجار نافذاً في حقه بغير رضاه ما لم يثبت أنه كان يعلم به أو كان له تاريخ ثابت سابق على السبب الذي ترتب عليه انتقال الملكية اليه (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الأردني م ٦٩١ : إذ بيع المأجور بدون إذن المستأجر يكون البيع نافذاً بين البائع والمشتري ولا يؤثر ذلك على حق المستأجر =

وبمفهوم المخالفة من هذا النص ، يكون الإيجار نافذاً في حق من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة اذا كان له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية (١) .

٥٣٦ - شروط انصراف أثر العقد الى الخلف الخاص :

ونستعرض أولاً ، في ايجاز ، الشروط الواجب توافرها لانصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ، حتى نتبين مبلغ انطباقها على الحالة التي نحن بصدددها ، حالة انصراف أثر عقد الإيجار الى خلف المؤجر الخاص .

يجب لانصراف أثر العقد الى الخلف الخاص توافر الشروط الآتية :

- ١ - أن يكون هناك خلف خاص ، والخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه ملكية شيء معين بالذات أو حقاً عينياً في هذا الشيء .
- ٢ - أن يكون هناك عقد أبرم في شأن الشيء المستخلف فيه ، وأنشأ التزامات وحقوقاً تعتبر من مستلزمات هذا الشيء .
- ٣ - أن يكون هذا العقد قد أبرم قبل انتقال الشيء المستخلف فيه للخلف الخاص ، فيجب إذن بوجه عام أن يكون العقد ثابت التاريخ وسابقاً على تاريخ التصرف الذي انتقل به الشيء الى الخلف .

= وهذا النص مقابري في الحكم عنه في التقنين المصري ، إذ أبقى التقنين الأردني حق المستأجر قائماً بصفة عامة دون قيد في حالة بيع المأجور) .
(١) انظر الوسيط الجزء الأول الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول لفرة ٢٥٠ وما بعدها .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذ كانت الشركة الطاعنة رغم تأميمها جزئياً ثم كلياً لم تفقد شخصيتها المعنوية التي كانت لها قبله ، فإنها لا تعتبر غيراً بالنسبة لتاريخ الورقة العرفية في معنى المادة ٣٩٥ من القانون المدني باعتبارها طرفاً فيها وتحتاج به ، ويكون الحكم قد أصاب حين قرر أن جدية عقد الإيجار الصادر من الشركاء بصفتهم للشخصية للشركة لا تستلزم ثبوت تاريخه (نقض مدني في ٢٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٤٨ صفحة ٨٢٧) .

(الوسيط ج ٦ - م ٦٩)

٤ - أن يعلم الخلف بالالتزامات والحقوق التي تنتقل اليه وقت انتقالها .

فننظر الآن الى أى مدى تنطبق هذه الشروط فيما يتعلق بانصراف أثر الإيجار الى خلف المؤجر الخاص .

٥٣٧ - الشرط الأول - وجود خلف خاص :

والمفروض في هذا الشرط أن تكون هناك عين مؤجرة انتقلت ملكيتها الى خلف خاص . فهذا الشرط اذن منطوق .

ويستوى أن تكون العين عقارا أو منقولا ، فنصوص التقنين المحدثين ، كصوص التقنين المحدثين ، عامة لم تخصص العقار دون المنقول (١) . وذهب بعض الفقهاء الى أنه يشترط أن تكون العين المؤجرة عقارا ، لأن نص المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى ، وهى المقابلة لنصوص التقنين المحدثين ، مقصورة على العقار دون المنقول بحكم أصلها التاريخى (٢) ، وبحكم وضعها في التقنين المحدثين حيث جاءت بين النصوص المتعلقة بإيجار المنازل والأراضي الزراعية ، كما أن نصوص التقنين المحدثين ، القديم والجديد ، تتكلم عن التنبيه على المستأجر « بالخروج » وعن التنبيه عليه « بالإخلاء » وهذان التعبيران إنما يصدقان على إيجار العقار لا على إيجار المنقول (٣) . وقياس

(١) الإيجار للمؤلف فقرة ٤٧٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٠ وص ٤٩٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٢٧ ص ٣٠٦ - عبد النعم البدرائى ص ٣٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٣ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢٠٩ ص ٢٨٣ .

(٢) انظر آنفا فقرة ٤٣٧ في الهامش .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٧٧ ص ٥١٥ - وانظر في الفقه الفرنسى بوبرى وقال ١ فقرة ١٣٧١ وفترة ١٣٧٤ . على أن هناك من الفقهاء في فرنسا من يجعل المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى تشمل العقار والمنقول معا (اوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢١ - بلانويو وزيبير وبولانجييه ٢ فقرة ٣٦٧٥) .

ومقتضى رأى من يلزم النص على العقار أن إيجار المنقول لا ينفذ في حق المالك الجديد الا طبقا لقواعد انصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ، فيشترط اذن علم المالك الجديد بوجود الإيجار وقت انتقال الملكية اليه .

نصوص التقنين المصرى على نص المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى قياس مع الفارق ، فنصوص التقنين المصرى كما قدمنا عامة لم تخصص • والاحتجاج بورود لفظ « الاخلاء » فى الايجار سواء وقع على عقار أو على منقول ولا يقصد بهذا اللفظ الا ترك العين المؤجرة (انظر على سبيل المثال المواد ٥٦٣ و ٥٩٨ و ٦٠٠ و ٦٠١ و ٦٠٧ و ٦٠٨) (١) •

ويجب أن تنتقل ملكية العين المؤجرة الى خلف خاص • والمقصود بالخلف الخاص هو من يتلقى من المؤجر المالك ملكية العين المؤجرة أو حقا عينيا فيها بأى سبب (٢) .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٢ هامش ٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٢ هامش ٦ •

(٢) وقد لا يكون المؤجر مالكا ، بل مستأجرا أصليا أجز من الباطل ثم تنازل عن الايجار • وإذا كان وضعه يقرب من وضع المؤجر المالك الذى باع العين المؤجرة ، من حيث أن كلا منهما قد أجر حقه ثم باعه ، الا أنه يبدو أن نص المادة ٦٠٤ مدنى لا يتسع لهذا الفرض • فيجب إذن تطبيق القواعد العامة ، وهى تقرب كثيرا من الأحكام التى قررتها المادة ٦٠٤ مدنى • فالمتنازل له عن الايجار يعتبر خلفا خاصا للمؤجر من الباطل أى المستأجر الأصلي (انظر الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٢٥٠ ص ٧٣٥) ، فينصرف اليه اثر الايجار من الباطل لأنه عقد أبرم فى شأن الشيء المستخلف فيه وهو حق المؤجر ، مادام القانون قد اعتبر الحقوق والالتزامات الناشئة من عقود الايجار من مستلزمات الشيء المؤجر • ويشترط إذن لانصراف اثر الايجار من الباطل الى المتنازل له عن الايجار أن يكون الايجار من الباطل ثابت التاريخ وسابقا على التنازل ، وأن يكون المتنازل له عالما به وقت التنازل • وهذا هو مقتضى تطبيق القواعد العامة فى شأن انصراف اثر العقد الى الخلف الخاص وفقا للمادة ١٤٦ مدنى • أما فى القانون الفرنسى ، حيث لا يوجد نص يضاهاى نص المادة ١٤٦ ، فالمفقه الفرنسى يطبق القواعد العامة فى الفرض الذى تضمنه بمصدده على الوجه الآتى : لا ينصرف اثر الايجار من الباطل الى المتنازل له عن الايجار حتى لو كان الايجار من الباطل ثابت التاريخ وسابقا على التنازل ، لأن المتنازل له وهو خلف خاص لا تنتقل اليه التزامات سلفه بغير نص أو اتفاق (بلانيول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٤٠ - ص ٩٤١) • أما القضاء الفرنسى فيصرف اثر الايجار من الباطل الى المتنازل له عن الايجار حتى لو لم يكن الايجار من الباطل ثابت التاريخ ، بحجة أن المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى التى تسمح للمشتري بأن يمتنع على المستأجر بعدم ثبوت تاريخه نص استثنائى لا يجوز التوسع فيه ، فلا ينطبق فى الفرض الذى •

وأكثر الأسباب شيوعاً لنقل ملكية العين المؤجرة هو عقد البيع ،
ولذلك يمثل هذا العقد عادة في خاطر عند الكلام في انتقال ملكية العين
المؤجرة . ويستوى أن يكون البيع اختيارياً كما هو الغالب (١) ،

= نحن بصده ، ومن ثم لا يستطيع المتنازل له عن الإيجار أن يحتج على
المستأجر من الباطن بعدم ثبوت تاريخه (تقضى فرنسا ١٤ فبراير سنة ١٩٥٠
جائزيت دي باليه ١٩٥٠ - ٢ - ٤٠ - محكمة السين ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٠
جائزيت دي باليه ١٩٥٠ - ٢ - ٦ - Som.) .

وقد قضت محكمة النقض أن الخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه
شيئاً سواء كان هذا الشيء حقاً عينياً على هذا الشيء . أما من يقرب له
إبداء حق شخصي في ذمة شخص آخر فلا يكون خلفاً خاصاً له بل يكون
دائماً . فالمستأجر ليس بخلف للمؤجر بل هو دائن له ، أما خلف المستأجر
الأصلي هو المتنازل له عن الإيجار (تقضى مدني في ٢ يناير مسقة ١٩٧٨
مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ١٩ صفحة ٦١) .

(١) ولا تفرق بين مشتر ومشتري ، فالمشتري لجزء من العين ينفذ في حقه
الإيجار للمشتري لكل العين ، فإذا كان الإيجار غير سابق على البيع لم ينفذ
وكان للمشتري إخراج المستأجر من الجزء المبيع ، والمستأجر أن يرجع على
المؤجر بالفسخ أو بانقاص الأجرة فيما بقي (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة
٢٢١ ص ٤٩٩) . والمشتري تحت شرط فاسخ - كالرأس عليه المزداد الخاضع
لزيادة العشر والمشتري وفاء في التقنين المدني القديم - ينفذ في حقه
الإيجار كذلك إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً على البيع (قارن م ١٧٥١ مدني
فرنسي فيما يتعلق بالمشتري وفاء وقد ألغيت بقانون ١٢ أبريل سنة ١٩٤٦) .
فإذا لم يستوف الإيجار هذا الشرط ، جاز للمشتري تحت شرط فاسخ إخراج
المستأجر من العين ، ولا يكون هذا الإخراج معلقاً على الشرط الفاسخ فيعود
المستأجر للمعين إذا تحقق هذا الشرط ، بل يكون إخراجاً نهائياً لأن الإيجار
وما يتعلق به يعتبر من أعمال الإدارة ، وهذه إذا باشرها المالك تحت شرط
فاسخ تكون نهائية (بودري وقال ١ فقرة ١٢٢٧) . هذا إلى أن المشتري تحت
شرط فاسخ يجوز له بعد أن يخرج المستأجر من العين أن يؤجرها لآخر ويكون
إيجاره نافذاً إلى نهاية مدته (انظر آنفاً فقرة ٢٤) ، فإذا تمقق الشرط
الفاسخ قبل انتهاء هذا الإيجار الأخير ، ولقنا برجع المستأجر السابق ،
تعارض هذا مع نفاذ الإيجار الصاري . أضف إلى ذلك أن المستأجر الذي
أخرجه المشتري تحت شرط فاسخ لا يعمل في العادة على حقه في الرجوع إلى
العين عند تحقق الشرط الفاسخ ، لأن هذا غير محقق ، فهو يستأجر عينا
أخرى وليس من صالحه الرجوع إلى العين الأولى في أغلب الأحيان (بودري
وقال ١ فقرة ١٢٢٧) . أما المشتري تحت شرط واقف فليس له إخراج
المستأجر إلا إذا تحقق الشرط ، فإذا ما تحقق كان التنبيه بالإخلاء الذي قد
يكون صادراً من المشتري للمستأجر قبل ذلك صحيحاً ، لأن المشتري يعد =

أو أن يكون اجباريا كما يقع في التنفيذ الجبرى على المنقول وفي نزع ملكية العقار ، فالرأى عليه المازد لا ينصرف اليه أثر الايجار الا اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على رسو المازد . وفي العقار يكون للرأى عليه المازد فوق ذلك أن يتمسك بعدهم انصراف أثر الايجار انيه ، الا اذا كان له تاريخ ثابت سابق على تسجيل التتبيه بنزع الملكية ما لم يكن من أعمال الادارة الحسنة (م ٤٠٨ مرافعات) (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى ما تنص عليه المصاد ١٤٦ و ٦٠٤ و ٦٠٥ و ٦٠٦ من القانون المدنى أن أثر الايجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه ، غير أن انصراف عقد الايجار الى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار ، وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدنى الا أنه وفقا للتتظيم القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة — فى المواد الثلاث الأخرى سالفه الذكر وبالشروط المبينة بها — لا يكون المتصرف اليه خلفا خاصا فى هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا . وعلى ذلك فانه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجرين من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فهو ليس الا دائئا عاديا للبائع مؤجر العقار . وحق المشتري فى تسلم العقار المبيع وفى ثماره ونمائه المقرر له قانونا من مجرد البيع فى ذاته انما هو حق شخصى مترتب له فى ذمة البائع اليه كما أن علاقته بالبائع وعلاقة الأخيرة بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما

= مالكا من وقت البيع لا من وقت تحقق الشرط بفضـل الاثر الرجعى
(بودرى وقال ١ فقرة ١٣٢٩) .
• وانظر فى ذلك الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٨ ص ٥٧٧ هامش ١ .
(١) سليمان مرقس فقرة ٢٧٧ ص ٥١٥ هامش ١ — عبد المنعم فرج
الصددة فقرة ٢٠٩ ص ٢٨٤ .

عن الأخرى ولا يترتب عليها أية علاقة بين مشتري العقار الذي
لم يسجل والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب
الأخر بشيء بالطريق المباشر (١) .

وكالبيع كل عقد آخر ناقل للملكية ، فقد تنتقل ملكية العين المؤجرة
بالمقايضة ، أو بالهبه ، أو بالشركة إذا انتقلت للشركة ملكية العين
المؤجرة باعتبارها حصة أحد الشركاء . فينصرف أثر الإيجار ، إذا
استوفى شرط الأسبقية ، الى المتقايض والموهوب له والشركة .
أما العقود الكاشفة عن الملكية ، كالصلح والقسمة ، فلها حكم آخر :
يتلاقى من الناحية العملية مع حكم العقود الناقلة للملكية . ذلك أن
المتصالح مثلا إذا خلص له بموجب الصلح عين متنازع عليها وكانت هذه
العين قد أجراها المتصالح الآخر ، وجب على المتصالح الأول احترام
الإيجار لأنه خلف خاص ، بل لأن الإيجار قد صدر من حائز لمستأجر
حسن النية (٢) .

وكالمقد انناقل للملكية أى تصرف آخر ناقل للملكية ولو كان صادرا
من جانب واحد . فقد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالوصية ، فينصرف
الى الموصى له أثر الإيجار الصادر من الموصى ، والإيجار في هذه الحالة
يكون ثابت التاريخ ضرورة بموت الموصى ، والموت طريقة من طرق اثبات
التاريخ ، ويكون كذلك بالضرورة سابقا على انتقال ملكية العين الى
الموصى له . أما انتقال ملكية العين المؤجرة بالميراث فليس له حكم
انتقالها بالوصية ، ذلك أن الوارث بخلاف الموصى له ليس خلفا خاصا
للمورث بل هو خلف عام ، فوجب عليه احترام الإيجار الصادر من
المورث ولو لم يكن ثابت التاريخ (٣) .

(١) نقض مننى قى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض
السنة ١٦ رقم ١٨٣ صفحة ١١٦٥ .
(٢) انظر أنفا فقرة ٥٣ .
(٣) على أن الإيجار إذا كان صادرا من المورث نفسه يكون ثابت =

وكلتصرف الناقل للملكية أى سبب آخر ناقل للملكية . فقد تنتقل ملكية العين المؤجرة بالشفعة ، فينصرف الى الشفيع أثر الايجار الصادر من البائع اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على البيع المأخوذ فيه بالشفعة ، بل ينصرف الى الشفيع أثر الايجار الصادر من المشتري اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على تسجيل اعلان الرغبة في الشفعة ، اذ البيع الصادر من المشتري قبل تسجيل اعلان الرغبة في الشفعة يسرى في حق الشفيع (م ٩٤٧ مدنى) ، فأولى أن يسرى الايجار . أما اذا كان الايجار صادرا بعد تسجيل اعلان الرغبة في الشفعة ، فالظاهر أن أثره لا ينصرف الى الشفيع الا اذا كان من أعمال الادارة الحسنة قياسا على المنزوع ملكيته اذا أجر بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية (م ٤٠٨ مرافعات) (١) .

والمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى صريحة في كل ما قدمناه اذ نقول : «عمم المشروع السبب الذى ينقل ملكية العين المؤجرة من المؤجر . فأى سبب يوليس البيع وحده ، يكفى . فاذا انتقلت ملكية العين المؤجرة بهبة أو مقايضة أو شركة أو شفعة أو غير ذلك من أسباب نقل الملكية ، كان هذا حكمه حكم البيع . بل أن البيع نفسه قد يكون اختياريا كما هو الغالب وقد يكون جبريا ، والحكم واحد في الحالتين . الا أن نقل الملكية بالميراث له حكم آخر ، فسيأتى أن الايجار لا ينقضى بموت المؤجر ، بل تظل ورثته ملتزمة بالايجار الذى عقده مورثهم » (٢) . وقد لا ينتقل الى الخلف حق ملكية العين المؤجرة ، بل ينتقل حق

= التاريخ بموته . ولكن قد يصدر الايجار من نائب عن المورث كوكيل ، وعندئذ قد لا يكون ثابت التاريخ .

(١) ويمكن أن نتصور انتقال ملكية العين المؤجرة بالتقادم ، كان يبيع شخص عقارا غير مملوك له ، ويضع المشتري حسن النية يده على العقار خمس سنوات فيتملكه بالتقادم ، ويؤجر المالك الحقيقى العقار قبل أن يتم التقادم . فاذا كان الايجار ثابت التاريخ وسابقا على تمام التقادم ، فقد نفذ فى حق المشتري ، والظاهر أنه يكفى أن يكون الايجار سابقا على تمام التقادم ، ولو أن المشتري يعتبر مالكا للعين من وقت وضع اليد .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ .

عينى فى العين المؤجرة غيرحق الملكية كحق الانتفاع وحق السكنى وحقوق الارتفاق (١) . فإذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقا على سبب انتقال هذه الحقوق ، وجب على من انتقلت اليهم الحقوق أن يحترموا الإيجار . ذلك أن من انتقلت اليه الملكية كاملة يجب عليه احترام الإيجار فى هذا الفرض ، فأولى أن يحترمه من انتقل اليه حق هو أضيق نطاقا من حق الملكية (٢) . ويكون احترام أصحاب هذه الحقوق للإيجار كليا من طريق حلولهم محل المؤجر فى نطاق حقوقهم . فصاحب حق الانتفاع أو حق السكنى أو حق الاستعمال يكون ملتزما بتمكين المستأجر من الاستمرار فى الانتفاع بالعين ، وله أن يتقاضى الأجرة ما دام حقه قائما . وصاحب حق الارتفاق يكون ملتزما بعدم استعمال حق ارتفاقه الذى ينقص من انتفاع المستأجر بالعين ، ويتقاضى من الأجرة ما يتناسب مع قيمة حقه ما دام هذا الحق قائما (٣) .

(١) وكذلك حق الوقف . وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن لجهة الوقف حقا عينيا فى العين الموقوفة مادام الوقف قد قيد بصفة قانونية فى سجلات المحكمة الشرعية . فلها إذن أن تتمسك بأحكام المواد ٧٤١ و ٧٤٢ و ٧٤٣ من التقنين المدنى فى حالة انعقاد الاجارة لمدة تزيد على تسع سنوات ، ولا يفترض عليها بحكم المادة ٧٤٤ لأن الوقف لا يمكن تشبيهه بالموهوب له أو بالموصى له ولأن حق انتفاع المستأجر ليس بحق قابل للمرهن (استئناف مختلط ٢٢ يناير سنة ١٩٢٦ المحاماة ٦ ص ٩٠٣) .

(٢) بودرى وقال ١ فقرة ١٣٣١ .

(٣) انظر فى ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٤٦٨ .

أما أصحاب الحقوق العينية التبعية فيجب التفريق بين من كان حقه منهم يوليه الانتفاع بالعين كالدائن المرتهن رهن حيازة ، ومن كان حقه لا يوليه ذلك كالدائن المرتهن رهنا رسميا وصاحب حق الاختصاص وصاحب حق الامتياز . فالفرق الأول - الدائن المرتهن رهن حيازة - يلتزم باحترام الإيجار الثابت التاريخ والسابق على تاريخ رهن الحيازة ، فيمكن المستأجر من الانتفاع بالعين الى نهاية الإيجار ويتقاضى الأجرة مادام حقه قائما ، مثله فى ذلك مثل صاحب حق الانتفاع أو حق السكنى أو حق الاستعمال (انظر فى هذا المعنى عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣١٨ ص ٤٩٦ و فقرة ٣٢١ ص ٥٠٠ - عبد المنعم قرق: الصدة فقرة ٢٠٩) . والفرق الثانى - الدائن المرتهن رهنا رسميا وصاحب حق الاختصاص وصاحب حق الامتياز - لا شأن له بالإيجار ، لأن حقه لا يخوله الانتفاع بالعين فلا يتمارض مع حق =

٥٣٨ - الشرط الثاني - وجود عقد أنشأ التزامات وحقوقا تعبر من مستلزمات العين :

وهذا العقد هو عقد الايجار بالذات (١) . فقد فرض المشرع أن عقد الايجار ينشئ حقوقا للمؤجر تعتبر مكملة للعين المؤجرة ، وينشئ التزامات في ذمته تعتبر مصددة لهذه العين ، فيكون كل من الحقوق والالتزامات من مستلزمات العين المؤجرة ، ومن ثم تنتقل مع العين الى الخلف الخاص ، وفقا للقواعد العامة في المادة ١٤٦ مدني (٢) .

وقد يقوم شك فيما اذا كانت حقوق المؤجر والتزاماته تلتصق

= المستأجر . ولكنه كأي دائن آخر ، ولو كان دائنا شخصيا ، ينفذ في حقه الايجار الصادر من الراهن اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية . فاذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، فلا يكون نافذا الا اذا لم تعجل فيه الاجرة وأمكن اعتباره داخلا في اعمال الادارة الحصنة (م ١/١٠٤٥ مدني) . وليس هذا الا نتيجة مترتبة على عدم نفاذ الايجار في حق الراهن عليه المزاد (٤٠٨ مرافعات) . قارن بودري وقال ١ فقرة ١٢٧١ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٦٨ ص ٥٧٨ هامش ٤ .

(١) ويشترط بداهة أن يكون عقد الايجار عقدا جديا ، فلو كان عقدا سوريا أمكن المشتري أن يتمسك بصوريته ولو كان ثابت التاريخ وسابقا على البيع (بودري) وقال ١ فقرة ١٢٨٢ وقرة ١٢٩٢ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٣٥ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٨ ص ٩٢٨ - أنسيكلوبيدي داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٦٧٥ وقرة ٦٩٢ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥١٩ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٣ هامش ٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٢٧ ص ٢٠٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٥) . وللمشتري أن يثبت الصورية بجميع الطرق لأنه من الغير . ويجوز أيضا للمشتري أن يتمسك قبل المستأجر بورقة ضد تعديل من شروط عقد الايجار . نقض فرنسي ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ جازيت دي بابل ١٩٤٦ - ١ - ١٨٦ - بلانيسول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٨ ص ٩٢٨) .

ومجرد الوعد بالايجار ليس بايجار ، فلا ينصرف اثره الى متلقى الملكية حتى لو كان ثابت التاريخ وسابقا على التصرف الناقل للملكية ، مادام لم يتحصل الى عقد ايجار كامل بقبول الموعود له الوعد قبل مسدود التصرف الناقل للملكية (بودري) وقال ١ فقرة ١٢٧٩ - كولان وكابيتان ودي لاموراندبير ، فقرة ١٠٠٣ ش ٦٦٢ هامش ١ - أنسيكلوبيدي داللو ٣ لفظ Louage فقرة ٧٠٥ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢٣ هامش ١ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٠) .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٣٥١ - فقرة ٣٥٣ .

بالعين المؤجرة الى حد أن تعتبر من مستلزماتها ، فالحقوق ليست مما يحفظ العين ويقويه أو يدرأ ضرراً عنها (١) ، والالتزامات ليست مما يكيف استعمال العين أو يقلل يد المالك عن استعمال حق الملك (٢) . ولكن هذا الشك يزول أمام النص الصريح الوارد في المادة ٦٠٤ مدنى ، فهو يصرف الى من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة — أى الخلف الخاص — أثر الإيجار من حقوق والتزامات . فلا شك إذن في توافر هذا الشرط الثانى بحكم القانون (٣) .

٥٣٩ — الشرط الثالث — عقد الإيجار ثابت التاريخ وسابق على التصرف الذى نقل ملكية العين المؤجرة الى الخلف الخاص :

لم تورد المادة ١٤٦ مدنى ، وهى التى تقرّر القاعدة العامة فى انصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ، شرط ثبوت تاريخ هذا العقد . وكل ما تطلبته هو أن يكون انتقال ملكية الشيء الى الخلف الخاص قد جاء بعد ابرام العقد الذى ينصرف أثره الى هذا الخلف ، فقالت : « إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشئ انتقل بعد ذلك الى خلف خاص . . » . وترتب على ذلك ، تطبيقاً لقواعد الإثبات فيما يختص بحجية الورقة العرفية على الغير ، أن اشترط الفقهاء أن يكون العقد الذى أبرم قبل انتقال ملكية الشيء الى الخلف الخاص ثابت التاريخ وسابقاً على التاريخ الذى انتقل فيه الشيء الى الخلف (٤) ، حتى يمكن الاحتجاج بتاريخ العقد العرفى على الخلف الخاص وهو من الغير . ولكن المادة ١٤٦ مدنى اشترطت ، من جهة أخرى ، أن يكون الخلف الخاص عالماً بالمعقد وقت انتقال الشيء اليه ، وإذا قربنا هذين الشرطين

(١) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ٣٥٢ .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ٣٥٣ .

(٣) قارن الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ٣٥٢ .

(٤) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ٢٥٠ ص ٧٣٥ .

— ثبوت التاريخ والعلم بالعقد — أحدهما من الآخر ، تبين أن العلم بالعقد يغنى عن ثبوت التاريخ . ذلك أن ثبوت علم الغير بالورقة العرفية يجعل لها تاريخا ثابتا له حجيته على هذا الغير من وقت علمه بالورقة ، إذ أن طرق اثبات التاريخ ليست مذكورة على سبيل الحصر في التقنين المدني المصري ، فأمكن أن يقال ان العلم بالورقة العرفية يجعل لها تاريخا ثابتا من وقت هذا العلم ^(١) ، ويترتب على ذلك أنه لا يشترط ثبوت تاريخ العقد الذي ينصرف أثره الى الخلف الخاص ما دمنا قد اشترطنا علم الخلف بهذا العقد وقت انتقال الشيء اليه ، فمن وقت هذا العلم يصبح للعقد تاريخ ثابت ويكون أسبق على انتقال الشيء الى الخلف الخاص .

وقد حور المشرع هذه القاعدة العامة عند تطبيقها تطبيقا تشريعا على حالة انصراف أثر الايجار الى من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة . فهو قد اشترط في المادة ٦٠٤ مدني — عن طريق الدلالة العكسية — أن يكون للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية ، ولم يشترط علم من انتقلت اليه الملكية وقت انتقالها بهذا الايجار . فلعينا إذن أن نواجه فرضين : (الفرض الأول) ألا يكون للايجار تاريخ ثابت عن طريق آخر ، ولكن من انتقلت اليه الملكية — ونفرضه مستتريا — يعلم بالايجار وقت الشراء . وفي هذا الفرض يكون للايجار تاريخ ثابت

(١) الوسيط الجزء الثاني ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الأول
فقرة ١٢٦ ص ٢٢٨ هامش ١ — عكس ذلك محمد كامل مرسى
فقرة ٢٢٧ ص ٢٠٤ — أما في فرنسا فالرأي الراجح أن ثبوت علم
الغير بالورقة العرفية لا يجعل لها تاريخا ثابتا ، لأن طرق اثبات التاريخ
في التقنين المدني الفرنسي مذكورة على سبيل الحصر وليس العلم من بينها
(لوران ٢٥ فقرة ١٠٦ — جيوار ١١ فقرة ٣٦٣ — بيدان ١١ فقرة ٥٣٦
ص ٤٩٣ — بلانديول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٢٩ — بلانديول وريبير وبولاتجيه
٢ فقرة ٢٦٧٥ — اميان ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ جازيت دي باليه ١٩٤٩ — ٢ —
١٧٥ — ريوم ٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩ داللو ١٩٥٠ Som ١١ — انظر عكس
ذلك اوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٨٠ وهامش ٣٥ — نقض فرنسي
٣١ مارس سنة ١٩٤٩ Bull. Cass. ١٩٤٩ — ٣٦٥) .

من وقت العلم وهو سابق على البيع (١) ، فينصرف أثره الى المشتري (٢) (والفرض الثانى) أن يكون الايجار ثابت التاريخ وسابقا على البيع ، ولكن المشتري لا يعلم به وقت الشراء ، وفي هذا الفرض أيضا - وهو الفرض المألوف - ينصرف أثر الايجار الى المشتري • ويخلص من ذلك أن شرط ثبوت التاريخ هو شرط شكلى لا بد من توافره • اما عن طريق علم الخلف الخاص بالايجار أو عن أحد الطرق الأخرى التى ذكرها القانون لثبوت التاريخ (٢) • وإذا قورن انصراف أثر الايجار الى

(١) اما فى التقنين المدنى القديم ، حيث كانت طرق اثبات التاريخ مذكورة على سبيل الحصر كما فى التقنين المدنى الفرنسى ، وليس العلم من بين هذه الطرق ، فقد كان علم المشتري بأن الشيء مؤجر لا يقوم مقام ثبوت التاريخ ولا يجعل أثر الايجار ينصرف اليه (بنى سويف ٩ ابريل سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية ٤ رقم ٩ ص ١٨) •

(٢) ويمكن الوصول الى هذه النتيجة من طريق آخر حتى لو قلنا بأن العلم لا يجعل الورقة ثابتة التاريخ • فالمشتري لا يستطيع أن يتمسك بعدم ثبوت الايجار فى الفرض الذى نحن بصده الا اذا كان حسن النية ، إذ يشترط فى الغير للتمسك بعدم ثبوت التاريخ حسن النية (الوسيط الجزء الثانى الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الأول فقرة ١٢٤ ص ٢١٥) • فلذا كان عالما بالايجار وقت الشراء كان سيء النية ، فلا يمكنه التمسك بعدم ثبوت التاريخ ، ومن ثم ينصرف اليه اثر الايجار بالرغم من عدم ثبوت تاريخه (سليمان مرقس فقرة ١٢١ وقرة ٢٧٨ ص ٥١٧ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٤ - ص ٤٩٥) •

(٣) ولا يعتبر طريقا من طرق اثبات التاريخ ، ولا يقوم مقامه ، أن يكون المستأجر قد وضع يده على العين المؤجرة منذ مدة طويلة (سليمان مرقس فقرة ٢٧٨ ص ٥١٧ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٤ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٧) •

اما اثبات تاريخ المخالصة بالآجرة فلا يجعل فى فرنسا للايجار تاريخا ثابتا ، لأن طرق اثبات التاريخ هناك مذكورة على سبيل الحصر (م ١٢٢٨ مدنى فرنسى) وليس هذا الطريق من بينها (باريس ١٧ ابريل سنة ١٩٤٨ ونانسى ١٩ ابريل سنة ١٩٤٨ J.C.P. ١٩٤٨ - ٢ - ٢٧٨ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٣٩) • اما فى مصر فالأمر يختلف ، ذلك أن المادة ٣٩٥ مدنى مصرى لم تذكر طرق اثبات التاريخ على سبيل الحصر ، وهى فوق ذلك ذكرت صراحة أن الورقة العرفية يثبت تاريخها من يوم أن يثبت مضمونها فى ورقة أخرى ثابتة التاريخ • فاذا كانت المخالصة بالآجرة الثابتة التاريخ مذكورا =

الخلف الخاص يعلم بالايجار انصرف أثره اليه ، وكذلك الحكم اذا علم
 الخلف الخاص بأى عقد آخر غير الايجار ، ففى الحالتين يكون
 العقد - ايجارا كان أو أى عقد آخر - ثابت التاريخ . أما اذا كان
 الخلف الخاص لايعلم بالايجار فان أثره ينصرف مع ذلك اليه اذا كان
 ثابت التاريخ من طريق غير العلم ، بخلاف العقد الاخر فانه اذا لم يعلم
 به الخلف الخاص لم ينصرف أثره اليه حتى لو كان له تاريخ ثابت .
 وهذا هو معنى قولنا ان ثبوت التاريخ فى الايجار شرط شكلى ، اذ هو
 شرط ضرورى وهو فى الوقت نفسه كاف فى ذاته يغنى عن العلم . أما
 ثبوت التاريخ فى العقود الاخرى غير الايجار فليس بشرط شكلى ، بل
 هو شرط موضوعى يراد به التحقق من أسبقية العقد (١) . فاذا كان
 العلم غير لازم فى الايجار ويغنى عنه ثبوت التاريخ بطريق آخر ، فذلك
 لان ثبوت التاريخ شرط شكلى كما قدمنا ، يكفى وحده دون حاجة الى
 العلم لانصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص . ويبين من ذلك أنه
 اذا كان العلم بالايجار كافيا ، فليس ذلك لأن العلم يغنى عن ثبوت
 التاريخ ، بل لان العلم هو ذاته طريق من طرق اثبات التاريخ (٢) .
 ويبين من ذلك أيضا أنه اذا كان الايجار غير محرز فى ورقة ، فأنه
 لاينصرف أثره الى الخلف الخاص ، اذ ليس له تاريخ ثابت (٣) .
 فثبوت تاريخ الايجار اذن شرط شكلى لا بد من توافره . ولا بد

فيها مضمون عقد الايجار ، فان هذا العقد يعتبر ثابت التاريخ من يوم ثبوت
 تاريخ المخالصة .
 (١) فاذا ما كان العقد محرزاً فى ورقة عرقية ، وجب لاثبات أسبقية
 العقد ان تكون الورقة ذات تاريخ ثابت . أما اذا كان العقد غير محرز فى
 ورقه ، فانه يجوز اثبات أسبقيته بجميع طرق الاثبات لينصرف أثره الى
 الخلف الخاص . فشرط التاريخ الثابت هنا ليس شرطاً مقصوداً لذاته ،
 بل هو مقصود لدلالته على أسبقية العقد .
 (٢) فالعلم اذا أغنى عن ثبوت التاريخ ، فلأنه هو ذاته طريق لاثبات
 التاريخ ، ومن هنا جاز القول بان العلم لا يغنى عن ثبوت التاريخ . ولكن
 ثبوت التاريخ من طريق آخر غير العلم يغنى عن العلم .
 (٣) قارن منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٢ - ص ٤٠٣ -
 عبد المنعم فرج الصعدة فقرة ٢٨٥ وفقرة ٢٨٦ - عبد الحمى حجازى فى
 عقد المدة ٢١٩ .

أن يكون تاريخ الايجار الثالث سابقا على التصرف الذى نقل الملكية الى الخلف الخاص ، حتى ينصرف أثر الايجار الى السلف (م ٦٠٤ مدنى عن طريق الدلالة العكسية) . فاذا فرضنا أن التصرف الذى نقل الملكية الى الخلف الخاص هو عقد بيع ، وجب أن يكون للايجار تاريخ ثابت سابق على تاريخ البيع . ولا صعوبة اذا كان كل من الايجار والبيع ثابت التاريخ ، فمقارنة التاريخين أحدهما بالآخر تبين أى العقدين أسبق ، فان كان العقد الاسبق هو الايجار انصرف أثره الى المشتري ، وان كان هو البيع لم ينصرف أثر الايجار الى المشتري وبقي قائما فيما بين المؤجر والمستأجر . واذا كان أحد العقدين هو الثابت التاريخ دون الآخر ، فان كان الايجار هو الثابت التاريخ انصرف أثره الى المشتري ، وان كان البيع هو الثابت التاريخ لم ينصرف أثر الايجار الى المشتري .بقى فرضان : أن يكون كل من الايجار والبيع غير ثابت التاريخ أو أن يكون كل منهما ثابت التاريخ في يوم واحد (١) . في هذين الفرضين يجب استظهار أن ثبوت التاريخ في الايجار شرط شكلى لابد من توافره كما قدما ، فيتمين اذن أن يثبت المستأجر توافر هذا الشرط ، ولابد اذا أراد أن يمتسك بالايجار على المشتري أن يقدم عقد ايجار ثابت التاريخ وهو مالا يستطيعه في الفرض الأول ، وأن يكون هذا التاريخ ثابت سابقا على تاريخ البيع وهو مالم يتحقق في الفرض الثانى . ومن ثم لا يستطيع المستأجر ، في كل من الفرضين المتقدمين الذكر ، أن يثبت توافر الشرط الواجب ، فلا ينصرف أثر الايجار الى المشتري . وفي هذا المعنى تقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى : « فلا يسرى الايجار على خلف المؤجر الا اذا كان ثابت التاريخ وسابقا على سبب نقل الملكية . فاذا

(١) ويقب ، في أن كلا من الايجار والبيع يكون ثابت التاريخ في يوم واحد ، أن يتحقق ذلك على الوجه الآتى : يكون كل من الايجار والبيع في مبدأ الأمر غير ثابت التاريخ ، ثم يموت المؤجر وهو البائع في الوقت ذاته ، فيصبح كل من الايجار والبيع ثابت التاريخ من وقت الموت أى في يوم واحد (أوبرى ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٣١ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٦٢٩ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٢ هامش ١) .

كان السبب الذي نقل الملكية هو عقد البيع مثلا ، وكان كل من البيسج والايجار غير ثابت التاريخ ، أو كانا ثابتي التاريخ في يوم واحد ، فان الايجار لا يسرى في حق المشتري حتى لو كان عقد البيع غير مسجل » (١) .

وإذا وجب أن يكون تاريخ الايجار الثابت سابقا على تاريخ البيع على النحو الذي قدمناه ، فلا يكفى اذن أن يكون سابقا على تسجيل بيع العقار المؤجر اذا كان غير سابق على تاريخ البيع نفسه . فإذا كان البيع ثابت التاريخ في أول يناير وكان الايجار وتاريخه ثابت التاريخ في أول فبراير ، ولم يسجل البيع الا في أول مارس ، فان الايجار وتاريخه متأخر عن تاريخ البيع لا ينصرف أثره الى المشتري ، بالرغم من أن تاريخه متقدم على تاريخ التسجيل . ونص المادة ٦٠٤ / ١ مدني صريح في هذا المعنى اذ يقول : « اذا لم يكن له (للايجار) تاريخ ثابت على التصرف الذي نقل الملكية » ، ولم يقل : « سابق على تسجيل التصرف الذي نقل الملكية » . والتصرف الذي نقل الملكية هو البيع ، ونقلها وهو مسجل ، ولكنه حتى قبل التسجيل يوصف بأنه التصرف الذي نقل الملكية ، اذ الملكية تنتقل بالبيع لا بالتسجيل ، وان كانت لا تنتقل الا اذا سجل البيع (٢) . ولو أخذنا بالرأى الذي يقول بأن التسجيل له أثر

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ — وانظر في هذا المعنى ديمولوب ٢٩ فقرة ٥٨٤ — ترولون ٢ فقرة ٥٠٢ — جيوار ١ فقرة ٣٦٢ — بودري وفال ١ فقرة ١٢٨٢ — أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢١ — بالنيول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٢٩ — أنسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٦٧١ — سليمان مرقس فقرة ٢٧٨ ص ٥١٧ — عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٢ — محمد كامل مرسى فقرة ٢٢٧ ص ٣٠٢ — ص ٣٠٤ — وانظر عكس ذلك وأنه يجوز لكل من المستأجر والمشتري أن يثبت جميع الطرق اسبقية تاريخ عقده منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٤ — عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٥ — ٢٨٦ .

(٢) ويؤيد ذلك ما جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فيما قدمناه من أن الايجار غير السابق على البيع لا يسرى في حق المشتري حتى لو كان عقد البيع غير مسجل ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢) فالمفهوم من هذه العبارة أن هناك عقد بيع غير مسجل ، ومعه ايجار غير سابق على البيع ، أي غير سبق على تاريخ البيع لا على تاريخ =

رجعى فيما بين المتعاقدين والخلف العام ، وهو الرأى الذى نذهب اليه (١) ، لما كان هناك فرق بين رأى من يقول بوجود أسبقية الايجار على تسجيل البيع ورأى من يقول بوجود أسبقية الايجار على البيع نفسه . ذلك أن من يقول بالرأى الأول يقصد أن يكون الايجار سابقا على انتقال ملكية العين المؤجرة ، ولذلك اشترط أن يكون الايجار سابقا على تسجيل البيع اذ الملكية تنتقل بالتسجيل فيكون الايجار سابقا على انتقال الملكية . وفى المثل المتقدم اذا قام المشتري بتسجيل عقده فى أول مارس ، انتقلت اليه ملكية العين بأثر رجعى من أول يناير تاريخ البيع ، وذلك بالنسبة الى البائع ودائنيه الشخصيين ومنهم المستأجر . فيعد المشتري مالكا من أول يناير ، أى فى تاريخ سابق على تاريخ الايجار فى أول فبراير ، فلا ينصرف اليه أثر الايجار . وهذا هو نفس مايقول به الرأى الآخر الذى يذهب الى وجوب أسبقية الايجار على البيع لا على انتقال الملكية ، اذ أن تاريخ البيع هو نفس تاريخ انتقال الملكية بفضل الاثر الرجعى للتسجيل (٢) على النحو الذى قدمناه .

= التسجيل اذ المفروض أن البيع غير مسجل ، فالمبرة اذن بأسبقية الإيجار على تاريخ البيع لا على تاريخ التسجيل .
وانظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٧٨ ص ٥١٧ - ص ٥١٨
- عبد المنعم البدر اوى ص ٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٦ - عبد المنعم فرج المسدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٦ - وانظر عكس ذلك وأنه يكفى أن يكون تاريخ الايجار سابقا على تسجيل التصرف الناقل للملكية لأن المادة ٦٠٤ مدنى جعلت مناط عدم نفاذ الإيجار فى حق المتصرف اليه أن تكون الملكية قد انتقلت اليه فعلا من المؤجر ، ولأنه تشترط أسبقية الايجار على التصرف الذى نقل الملكية والتصرف الذى نقل الملكية ليس هو مجرد البيع ولكنه البيع المسجل : عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣١٦ ص ٤٩٢ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٢٧ ص ٣٠٦ - وانظر أيضا استئناف مختلف ١٤ يناير سنة ١٩٣٦ م ٤٨ ص ٧٦ .
(١) انظر الوسيط الجزء الرابع ، الطبعة الثانية المنقحة فقرة ٢٨٢ - فقرة ٢٨٦ .

(٢) انظر الايجار للمؤلف فقرة ٤٨٠ - أما اذا كانت العين المؤجرة منقولا ، فلا خلاف فى وجوب أن يكون الايجار سابقا على البيع ، اذ أن بيع المنقول لا يسجل ، وهو ينقل ملكية المنقول فى الحال ، فيكون الايجار السابق فى الوقت ذاته على انتقال الملكية . (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢١٦ ص ٤٩٠ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٣) .

وقد كان التقنين المبنى القديم (م ٣٨٩/٧٤) صريحا في أن البيع - لا انتقال الملكية - هو الذى يجعل الايجار غير السابق على البيع لاينصرف أثره الى المشتري . أما التقنين المبنى الجديد فيقول فى المادة ٦٠٤ / ١ مدنى : « اذا انتقلت ملكية العين .. فلا يكون الايجار نافذا » ، فهو يشترط لعدم نفاذ الايجار أن تنتقل ملكية العين المؤجرة الى الخلف الخاص (١) . ومن ثم يختلف موقف المشتري قبل أن يسجل عقده فى عهد التقنين القديم عنه فى عهد التقنين الجديد . ففى التقنين القديم يجوز للمشتري قبل أن يسجل عقده أن يطلب من المستأجر . ما لم يكن ايجاره سابقا على البيع ، اخلاء العين بعد التقنيه عليه فى اليمعاد القانونى (٢) . أما فى التقنين الجديد فلا يجوز للمشتري ذلك قبل ان يسجل عقده (٣) . فإذا ما سجل عقده ، وانتقلت ملكية العين المؤجرة اليه جاز له أن يطلب اخلاء العين من المستأجر ، ما لم يكن الايجار سابقا على البيع ، ولايكفى أن يكون الايجار سابقا على تسجيل البيع اذ الحكم هنا واحد فى التقنينين القديم والجديد (٤) .

(١) والمنصرف اليه لا يكون خلفا خاصا الا اذا انتقلت الملكية اليه فعلا ، فوجب اذن أن يسجل عقده حتى يستطيع أن يحتج على المستأجر بعدم اسبقية تاريخ عقد الايجار . وقبل التسجيل لا يكون الا دائنا عاديا ، شأنه فى ذلك شأن المستأجر (منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٦) .

(٢) الايجار المؤلف فقرة ٤٨٠ .

(٣) والمفاضلة بين المشتري بعقد غير مسجل والمستأجر وكلاهما دائن شخصي للمؤجر ، تكون فى عهد التقنين المبنى الجديد بوضع اليد ، فمن سبق الى وضع يده على العقار يكون قد استوفى من المؤجر حقه من تسلم العقار ، ولا يستطيع الآخر أن يطعن فى هذا الاستيفاء الا اذا كان هناك تواطؤ بين المؤجر ومن تسلم العقار (م ٢/٢٤٢ مدنى) : انظر آنفا فقرة ٢٣ - سليمان مرقس فقرة ٧١ ص ١٠٦ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٥١ ص ٧٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٩ ص ٤١٩ .

والعبرة بتاريخ صدور البيع ، فإذا كان قد صدر قبل ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، فاحكام التقنين المبنى القديم هى التى تسرى . والا سر احكام التقنين المبنى الجديد .

(٤) سليمان مرقس فقرة ٢٧٨ ص ٥١٨ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٦ - م ٤٠٧ - محمد لبيب شنب فقرة ١٠٠ ص ١٣١ = (الوسيط د ٦ - م ٧٠)

على أن ثبوت التاريخ وحده لا يكفي إذا كانت مدة ايجار العقار تزيد على تسع سنوات . بل لابد من تسجيل عقد الايجار قبل تسجيل التصرف الناقل للملكية وفقا للمادة ١١ من قانون الشهر العقاري ، فإذا لم يسجل لم ينصرف أثر الايجار للمالك الجديد الذي سجل عقده الا لمدة تسع سنوات فقط ، بشرط أن يكون الايجار ثابت التاريخ وسابقا على التصرف الناقل للملكية كما سبق القول . وقد قدمنا أن تسع السنوات هذه تبدأ من وقت بدء مدة الانتفاع لا من وقت تسجيل عقد البيع ، فإذا استأجر شخص عقارا لمدة اثنتي عشرة سنة بعقد ثابت التاريخ غير مسجل ، وكانت المدة تبدأ في أول سنة ١٩٥٦ ، ثم اشترى العقار شخص آخر بعقد مسجل في أول سنة ١٩٦٠ ، انصرف أثر الايجار الى المشتري لمدة تسع سنوات من أول سنة ١٩٥٦ الى آخر سنة ١٩٦٤ ، أي لمدة خمس سنوات فقط من وقت تسجيل البيع (١) .

والايجار السابق على التصرف الناقل للملكية ، على النحو الذي بيناه ، ينصرف أثره الى من انتقلت اليه الملكية ولو كانت مدة الايجار لا تبدأ الا بعد تاريخ صدور التصرف ، مادام عقد الايجار نفسه قد أبرم قبل ابرام التصرف . فلو أجرة شخص منزلا آخر بعقد ثابت التاريخ لمدة تبدأ بعد شهرين من صدور عقد الايجار ، ولكنه باع المنزل قبيل انقضاء هذين الشهرين ، فان أثر الايجار ينصرف الى المشتري ولو لم تكن مدته قد بدأت وقت الشراء . ومن ذلك نرى أن العبارة بتاريخ

١٣٢ = ص ١٣٢ - وانظر عكس ذلك وان المشتري في التقنين المدني الجديد يستطيع أن يتمسك بعدم نفاذ الايجار غير السابق على البيع في حقه حتى قبل تسجيل عقد البيع ، لأن البيع غير المسجل تترتب عليه كل آثار البيع عدا نقل الملكية ، ولأن المشرع لم يقصد بعبارة « اذا انتقلت الملكية ، الواردة في صدر المادة ٦٠٤ مدني أن يجعل انتقال الملكية شرطا لانطباق حكم هذه المادة ، وانما أراد بهذه العبارة أن يعمم سبب انتقال الملكية ليشمل البيع وغيره ، عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٧ .

(١) انظر أيضا فقرة ١٥٧ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٢ ص ٥٨١ هامش ٢ .

صدور عقد الايجار . لا بتاريخ ابتداء مدة الاجارة (١) .

وكذا ينصرف أثر الايجار السابق على التصرف الناقل للملكية الى من انتقلت له الملكية ولو لم يضع المستأجر يده على العين المؤجرة .
وذهب بعض الفقهاء في فرنسا الى أن الأخذ بهذا الرأي حرجا على من انتقلت اليه الملكية ، واحتج بأن المشرع الفرنسى لم يفكر فى تقديم المستأجر على المشتري الا فى حالة ما يكون المستأجر واضعا يده على العين المؤجرة فيكون ذلك مشعرا للمشتري بوجود عقد الايجار . وقد ورد فى المادة ١٧٤٣ مدنى فرنسى كلمة « الاخراج » (expulsion) عندما قررت هذه المادة أن المشتري لا يستطيع « اخراج » المستأجر الذى بيده عقد رسمى أو ثابت التاريخ مما يفهم منه أن المستأجر فى هذا الفرض قد وضع يده على العين المؤجرة (٢) . وهذه الحجة المستمدة من نصوص التقنين المدنى الفرنسى نجدها أيضا فى نصوص اتقنين المدنى المصرى ، فقد ورد فى المادة ٦٠٥ مدنى جديد كلمة « الاخلاء » ، وورد فى المادة ٣٨٩/٤٧٤ - ٤٧٥ مدنى قديم كلمة « الخروج » . ولكننا لا نرى

(١) استئناف وطنى ٣٠ يناير سنة ١٨٨٩ الحقوق ٤ رقم ١ ص ٩ - ١٠ يناير سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٧٢ ص ١٥٠ - استئناف مقلط أول مارس سنة ١٨٩٢ م ٥ ص ١٢٨ - ٩ مايو سنة ١٩٠٢ م ١٢ ص ٢٤٢ - ٦ مايو سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٢٧٥ - الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٠ - سليمان مرقس فقرة ٢٨٧ ص ٥١٦ هامش ١ وفترة ٢٧٩ ص ٥٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣١٦ ص ٤٩٤ - عبد المنعم البدر اوى ص ٢٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٧ - ٢٨٨ .

(٢) ديفرجيبه ١ فقرة ٢٨١ وفترة ٥٤١ - ديرانتون ١٧ فقرة ١٢٩ - كولان وكابيتان ٢ ص ٥٢٢ - ص ٥٢٣ ومع ذلك قارن كولان وكابيتان ودى لامور اندبير ٢ فقرة ١٠٠٤ حيث رجعوا عن هذا الرأى الى الرأى العكسى مع التنبيه الى ما فى الرأى العكسى من حرج على من انتقلت اليه الملكية اذ يفاجأ بايجسار خفى كل ما فيه انه ثابت التاريخ وثبوت التاريخ لا يوفر العائنية وانما هو لمنع التواطؤ ، ومع الاشارة الى أن المادة ٥٧١ من التقنين المدنى الألمانى تشترط وضع يد المستأجر حتى ينصرف أثر الايجار الى من انتقلت اليه الملكية .

أن هذه الحجة اللفظية مقنعة . فان المشرع اذا كان قد افترض عند المفاضلة بين من انتقلت اليه الملكية والمستأجر أن هذا الأخير قد وضع يده على العين فذلك لأن هذا هو الفرض الأكثر تحققا في العمل ، ولم يقصد بذلك أن يخرج من حكمه الفرض الآخر ، لأن العلة في احكم ترجع الى الرغبة في اعطاء حق المستأجر شيئا من الثبات والاستقرار ، والمستأجر في حاجة الى ذلك سواء وضع يده على العين أو لم يضع . هذا الى أن لفظ « الاخلاء » أو « الخروج » لا يقصد به مدلوله اللفظي ، وانما يراد به انزال المستأجر عن حقه المستمد من عقد الايجار . وهذا يتفق أيضا مع ما سبق تقريره من أن من انتقلت اليه الملكية يحترم الايجار المسبق على التصرف الناقل للملكية حتى لو لم تبدأ مدته الا بعد تاريخ صدور التصرف ، فانه ظاهر في هذا الفرض أن المستأجر لم يضع يده على العين قبل التصرف الناقل للملكية اذ أن مدة الايجار لم تكن قد بدأت : ومع ذلك فالايجار ينصرف أثره الى من انتقلت اليه الملكية (١) .

٤٥٠ - الشرط الرابع - علم الخلف الخاص بالالتزامات والحقوق التي تنتقل اليه وقت انتقالها :

وهذا الشرط يجب توافره كما أسلفنا حتى ينصرف أثر العقد الى الخلف الخاص طبقا للمادة ١٤٦ مدني . وقد قدمنا أن هذا الشرط أغفله المشرع في انصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص ، فلم تذكره النصوص

(١) لوران ٢٥ فقرة ٣٩٢ - جيوار ١ فقرة ٣٦٧ - بودرى وقال ١ فقرة ١٣١٢ - بيدان ١١ فقرة ٥٣٦ ص ٤٩٥ - أوبري ورواسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٧٩ وهامش ٣٣ - بلانويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٨ ص ٩٣٨ - أنسيكلوبيدي دالوز ٢ لفظ Louage فقرة ٦٧٤ - سليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقى فقرة ٢١٦ ص ٤٩٣ - ٤٩٤ - محمد كامل مرسى فقرة ٢٧٧ ص ٢٠٢ - عبد المنعم الببراوى ص ٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٧ - ص ٢٨٨ - استئناف وطنى ١٠ يناير سنة ١٩٠٦ المجموعة الرسمية ٧ رقم ٧٢ ص ١٥٠ .

التي عرضت لهذه المسألة كما ذكرته المادة ١٤٦ مدني .
وقد استخلصنا من ذلك أن علم الخلف الخاص بعقد الإيجار .
حتى ينصرف أثر هذا العقد اليه : لا يشترط . ويكفي أن يكون عقد
الإيجار ثابت التاريخ (١) . وإذا كان علم الخلف الخاص بعقد الإيجار
محل اعتبار ، فلا يكون ذلك للعلم في ذاته ، بل لأن هذا العلم يجعل لعقد
الإيجار تاريخياً ثابتاً من وقت هذا العلم . فيكون العلم اذن تابعاً لثبوت
التاريخ أو هو أداة من أدواته ، بخلاف العلم في العقود الأخرى غير
الإيجار فهو الأصل وثبوت التاريخ تابع له . وقد سبق بيان ذلك
تفصيلاً فيما تقدم (٢) .

(ب) ما يترتب من الآثار على انتقال الإيجار الى الخلف الخاص

٥٤١ - حلول الخلف الخاص محل المؤجر في عقد الإيجار :
فاذا انصرف أثر الإيجار الى الخلف الخاص بالشروط التي
بينها (٣) ، حل هذا الخلف في مواجهة المستأجر محل المؤجر . وليس في
هذا التطبيق للقاعدة العامة في انصراف أثر العقد الى الخلف
الخاص (٤) .

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٧٨ ص ٥١٩ - عبد الفناح عبد الباقي
فقرة ٣١٥ ص ٤٨٨ وفقرة ٣١٦ ص ٤٩٢ وفقرة ٢٢٦ ص ٥٠٨ - ص ٥٠٩
- عبد النعم البدراوى ص ٢٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص
٤٠٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢١٠ ص ٢٨٨ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٣٩ .

(٣) وكذلك اذا كان الخلف الخاص قد تعهد باحترام الإيجار ولو لم
يكن ثابت التاريخ كما قسمنا (انظر آنفاً فقرة ٥٣٢) (او تمسك بمقصد
الإيجار ولو لم يكن نافذاً في حقه لانه غير ثابت التاريخ وفقاً للمادة ٦/١٠٤
مدني كما سيأتي) انظر ما يلي فقرة ٥٤٦) .

(٤) وكذا أن الخلف الخاص يجبر على احترام الإيجار ، كذلك
المستأجر يجبر على البقاء حتى نهاية الإيجار ، فلا يجوز له أن ينتهز فرصة
بيع العين فيخرج منها (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٦٩) . ومن ثم لا يجوز لأي
من الطرفين أن يستقل وحده بانتهاء الإيجار ، وإنما يجوز باتفاق بينهما .

ويقال عادة ان حقوق المؤجر تنتقل الى الخلف الخاص عن طريق حوالة الحق ، كما تنتقل التزاماته عن طريق حوالة الدين (١) . وقد كان التقنين المدني اقدم لا يعرف حوالة الدين ، ولم يكن فيه نص عام يقضى

= انهلاؤه - وسنرى ان المستأجر يجبر ايضا على البقاء حتى نهاية الايجار ، حتى لو كان الايجار ليس له تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، اذا تمسك متلقى الملكية بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه (انظر ما يلي فقرة ٥٤٥) - والفرق بين الحالتين انه في حالة ما اذا كان الايجار نافذا في حق متلقى الملكية ، كان هو والمستأجر مما مجبرين على احترام الايجار ، ولا يستطيعان التحلل منه الا باتفاق بينهما كما سبق القول . اما في حالة ما اذا كان الايجار غير نافذ في حق متلقى الملكية ، فالذى يجبر على احترام الايجار هو المستأجر وحده ، اما متلقى الملكية فلا يجبر ويستطيع دون اتفاق مع المستأجر ان يطلب اخلاء العين .

واذا تمسك الخلف الخاص بالايجار ، سواء كان الايجار نافذا في حقه او غير نافذ ، لم يجز للمستأجر ان يتفق مع المؤجر على التقايل من الايجار ، لان الخلف الخاص قد حل محل المؤجر ولم يعد لهذا الأخير صفة في التقايل ، وصاحب الصفة في هذا هو الخلف الخاص (يودرى وقال ١ فقرة ١٣١٩) . (١) وقد قضت محكمة النقض بان لشترى العقار بعقد غير مسجل مطالبة المستأجر بالحقوق الناشئة عن عقد الايجار اذا ما قام البائع بتحويل عقد الايجار اليه ، وقبل المستأجر هذه الحوالة او اعلن بها . لما كان ذلك وكان المقرر ان اعلان المجال عليه بصحيفة الدعوى التى تضمنت بيانات الحوالة تعتبر اعلانا له بها وتنفذ في حقه من هذا التاريخ ، واعتبارا من هذا التاريخ يصح للمحال له مقاضاة المحال عليه بكل ما كان للمحيل مسن حقوق محالة ، ما دام القانون لم يستلزم لرفع الدعوى بها أن تكون مسبوقه باجراء آخر ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ان صحيفة افتتاح دعوى الاخلاء قد حوت بيانا بحوالة المؤجر لعقد الايجار المبرم بينه وبين المستأجر ، فان اعلان تلك الصحيفة يعد اعلانا له بتلك الحوالة ، فتصبح نافذة في حقه اعتبارا من تاريخ اعلان (نقض مدنى فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٨٠ مجموعة احكام النقض السنة ٢١ رقم ١٢٢ صفحة ٦٢٩) .

كما قضت محكمة النقض بان حوالة الحق هي اتفاق بين المحيل وبين المحال له على تحويل حق الاول الذى في ذمة المحال عليه الى الثانى ، ويتمين مراعاة القواعد العامة في اثبات الحوالة ، لما كان ذلك وكان المطعون عليه الاول لم يقدم ما يفيد حوالة الايجار اليه من البائنة ، وكان البين من الانذار الوجه منه الى المستأجرين انه اقتصر على الاشارة الى حلولة محل المؤجر والبائنة في عقد الايجار بوصفه خلفا خاصا ، فان ذلك لا يكتفى لاثبات حصول اتفاق بينه وبين البائنة للعقار المؤجر على تحويله حقها في قبض الاجرة من الطاعنين (نقض مدنى فى ٣٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض لسنة ٢٨ رقم ١٥٢ صفحة ٨٧٧) .

بانصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ، ومن ثم كانت هناك مشقة في انتقال التزامات المؤجر الى من انتقلت اليه الملكية . فلجأ الفقه الى قاعدة الاشتراط لمصلحة الغير ، مصورا أن المؤجر اشترط على من انتقلت اليه الملكية أن يقوم بالتزاماته لمصلحة المستأجر (١) . أما في التقنين المدني الجديد فلا حاجة بنا الى هذا التصوير بعد أن اعترف هذا التقنين بحالة الدين ونظمها في نصوصه . بل ان نصوص المواد ١٤٦ و ٦٠٤ و ٦٠٦ أصبحت الآن تكفي وحدها سنداً لانصراف أثر الايجار الى انخلف الخاص ، وتكون الخلافة هنا قد تمت بحكم القانون ، دون حاجة لاقرار المستأجر أو لرضاء الخلف الخاص أو حتى لعلم أى منهما (٢) .

ويترتب على ذلك أن من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة يحل محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر . وفي التزاماته نحوه (٣) . وقد كان

(١) نظرية العقد للمؤلف من ٧٤١ هامش ١ .

(٢) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٣٥٢ من ٧٤٠ هامش ١ سليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٧ ص ٥١٠ - عبد المنعم البدرأوى ص ٢٢ - منمصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٧ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١١ ص ٢٨٨ .

بل ان هذا كان هو الحكم حتى في عهد التقنين المدني القديم الذي لا يعرف حالة الدين . وقد قضت محكمة النقض بأن استمرار عقد الاجارة الثابت تاريخه رسمياً بين المشتري والمستأجر ينقل نعمة المؤجر البائع بما شغلت به من واجبات للمستأجر الى المشتري منه ، فيقوم هذا المشتري مقام المؤجر في حقوق الاجارة وواجباتها ، وأن خلافة المشتري للبائع على الحقوق والواجبات المتولدة من عقد الاجارة تحدث بحكم القانون نفسه وبتمام عقد البيع ، غير متوقفة على علم المستأجر ، فلا يجرى على هذه الخلافة حكم حوالة الديون ولا حكم الحلول محل الدائن بالوفاء له (نقض مسدنى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص ٤٩٦ - وانظر مسدنى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٢٤ ص ١١٤) .

(٣) وهذا هو المعنى المقصود بعبارة « النفاذ في حق » من انتقلت اليه الملكية ، وهي العبارة التي استعملها المشرع في المادتين ٦٠٤ و ٦٠٥ - ولكن يلاحظ ان انصراف أثر العقد الى شخص يختلف عن نفاذه في حق هذا الشخص ، فانصراف أثر العقد الى الشخص ينقل اليه الحقوق والالتزامات التي تنشأ عن هذا العقد ، ويصبح طرفاً فيه ، كما في المسألة التي نحن

المشروع التمهيدى للتقنين المدنى يتضمن نصا صريحا فى هذا المعنى فكانت الفقرة الأولى من المادة ٨٠٩ من هذا المشروع تنص على ما يأتى : « اذا كان الايجار نافذا فى حق من انتقلت اليه الملكية ، أو لم يكن نافذا ولكن تمسكه به بفانه يحل محل المؤجر فى جميع ما ينشأ عن عقد الايجار من حقوق والتزامات » (١) . وقد حذف هذا النص فى لجنة المراجعة اكتفاء بالقواعد العامة (٢) . وهذه القواعد تقضى بنفس الحكم اذى

-- بصددها . أما نفاذ العقد فى حق شخص فلا ينقل الى هذا الشخص الحقوق والالتزامات التى تنشأ من العقد ، ولا يصبح هذا طرفا فيه ، وانما يلزم باحترام العقد . فإذا باع شخص عقار لمشتريين متعاقبين وسجل المشتري الثانى قبل أن يسجل المشتري الاول ، نفذ عقد المشتري الثانى فى حق المشتري الاول ، ووجب على هذا احترامه دون أن يكون طرفا فيه . ولكن كثيرا ما يستعمل الفقه والتشريع عبارة « النفاذ فى حق شخص » بمعنى انصراف اثر العقد الى هذا الشخص (انظر منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ من ٤٠٠ هامش ١) . وسنعود فى المتن الى التمييز بين هذين الوضعين . وقد قضت محكمة النقض بأن خلافة المشتري للبائع فى الحسوق والواجبات المتأهية من عقد الايجار تحدث بحكم القانون نفسه وبتمام البيع . فإذا كان البائع قد أسقط حقه فى طلب ازالة ما على الارض المؤجرة من مبان فإنه لا يجوز للمشتري باعتباره خلفا للبائع أن يعود الى التمسك بما أسقط السلف حقه فيه ، اذ ان الخلف لا يكون له من الحقوق اكثر من السلف (نقض مدنى فى ١١ يونية سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض السنة ١٥ رقم ١٢٩ صفحة ٨١٩) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ - وقد ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الصدد : « حدد المشروع العلاقة ما بين المستأجر وخلف المؤجر فى حالة ما اذا بقى الايجار قائما ، سواء لنفاذه فى حق الخلف أو لتمسك الخلف به رغم عدم نفاذه . فذكر أن خلف المؤجر يحل محل المؤجر فى جميع ما ينشأ عن عقد الايجار من حقوق والتزامات ، كما هو الأمر فى حواله الحق وحوالة الدين . ويلاحظ أن هذا تطبيق تشريعى للمبدأ القاضى بأن الخلف الخاص يتأثر بالمقد الذى لم يكن طرفا فيه (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ - ص ٥٩٣) - وانظر م ١/٧٨٨ عراقى (فيما يلى فقرة ٥٤٣ فى الهامش) . وقد نص التقنين المدنى الالمانى (م ٥٧١) صراحة على حلول المشتري محل المؤجر فى حقوقه والتزاماته ، وكذلك فعل تقنين الالتزامات السويسرى (م ٢٥٩) .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ - وانظر ما يلى فقرة ٥٤٣ فى الهامش .

تضمنه النص المحذوف . فلا محل اذن للقول ، كما ذهب بعض الفقهاء في فرنسا ، بأن الأمر يقتصر على سريان الايجار في حق من انتقلت اليه الملكية . ذلك أن هناك فرقا بين انصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص ، وسريان الايجار في حق هذا الخلف . ففي حالة انصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص يحل هذا الخلف محل السلف في حقوقه والتزاماته ، أما في حالة سريان الايجار في حق الخلف الخاص فان هذا الخلف لا يحل محل السلف في الحقوق والتزامات بل يبقى الايجار قائما بين المؤجر والمستأجر يرجع كل منهما على الآخر بحقوقه ، أما السلف فلا يلتزم الا باحترام الايجار وعدم اخراج المستأجر (١) . وهذا الوضع الأخير لم يقصد اليه المشرع ، بل قصد الى الوضع الأول وهو حلول الخلف الخاص محل المؤجر في حقوقه والتزاماته (٢) .

= وقد اورد التقنين المدني الكويتي هذا النص في المادة ٦٠٩ / ١ فقالت « اذا نفذ الايجار في حق من انتقلت اليه الملكية ، فانه يحل محل المؤجر في جميع ما يرتبه عقد الايجار من حقوق والتزامات » .

(١) انظر في هذا المعنى أوبري ورو الطبعة الخامسة ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٣٦٠ - ص ٣٦١ هامش ٣٢ (ومع ذلك قارن أوبري ورو واسمان الطبعة السادسة ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٣٧٨ هامش ٣٢) - بيدان ١١ فقرة ٥٢٦ مكررة (ومع ذلك انظر بيدان ١١ فقرة ٥٤٦) . وقد كان يتعين القول بهذا الوضع الأخير لو أن حق المستأجر كان حقا عينيا ، فكان يسرى في حق المالك الجديد بهذا المعنى المحدود ، فلا تكون هناك علاقة شخصية ما بين المالك الجديد والمستأجر . ولكن لما كان ليس للمستأجر الا حق شخصي ، أمكن القبول بالوضع الأول ، فلا يصيب حق المستأجر نافذا قبل المالك الجديد فحسب ، بل يستطيع المستأجر أيضا أن يرجع على المالك الجديد بجميع حقوق المستأجر (بيدان ١١ فقرة ٥٤٦ - بلانويول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٧٤) .

(٢) نقض مدني ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص ٤٩٦ - ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٣٤ ص ١١٤ - استئناف مختلط ١٨ نومبر سنة ١٩٢٠ جازيت ١٩٢٠ رقم ٧٢ ص ٤٤ - نقض فرنسي ٢٥ ابريل سنة ١٨٩٢ داللو ٩٢ - ١ - ٢٨٧ - ٣١ مارس سنة ١٨٩٧ داللو ٩٧ - ١ - ٢١٤ - هيك ١٠ فقرة ٢٤٢ وفقرة ٢٤٤ - لوران ٢٥ فقرة ٣٩٢ - جيوار ١ فقرة ٣٦٩ - بويري وقال ١ فقرة ١٣١٣ - بيدان ١١ فقرة ٥٤٦ - بلانويول وريبير ١٠ فقرة ٦٤٨ ص ٩٢٨ - بلانويول وريبير وبولانجيه ٢ فقرة ٢٦٧٤ - كولان وكابيتان ودي لامور انديير ٢ فقرة =

وإذا انصرف أثر الإيجار إلى من انتقلت إليه الملكية ، رجع هذا بالضمان على المؤجر . فلو انصرف أثر الإيجار إلى مشتر مثلاً ، كان له أن يرجع على البائع بضمان الاستحقاق (١) . وكذلك للمشتري أن يطلب إبطال البيع إذا كان هناك غلط من جانبه نشأ من أنه كان يعتقد أن العين غير مؤجرة ، وذلك إذا توافرت شروط الخط (٢) .

ويتبين مما تقدمناه أن من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة يحل في مواجهة المستأجر محل المؤجر في التزاماته وحقوقه (٣) ، وذلك من وقت

= ١٠٠٤ - سليمان مرقس فقرة ص ٥٢٠ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٧ ص ٥١٠ - عبد النعم البدرأوى ص ٢٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٧ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢١١ ص ٢٨٨ .
وفي القانون الفرنسي وهو لا يعرف حوالة الدين ، وكذلك في القانون المصري القديم ، هناك رأى يذهب إلى أنه إذا جاز لمن انتقلت إليه الملكية (المشتري مثلاً) أن يحل محل المؤجر في حقوقه باعتبار أن هذا الأخير قد حولها له فلا يصبح أمام المستأجر الدائن واحد هو المشتري ، فإن حصول المشتري محل المؤجر في التزاماته يصح الاعتراض عليه بأن الدين - وهو المؤجر هنا - لا يجوز أن ينزل عن دين عليه إلا برضاء الدائن ، وهو هنا المستأجر ، ويكون هذا تجديدًا للدين . فإذا لم يتم ذلك ، بقي المؤجر ملتزمًا قبل المستأجر ، ويكون لهذا الأخير مدينان هما المؤجر والمشتري (بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٧) - أما مديونية المشتري للمستأجر بالرغم من عدم وجود عقد بينهما ، فقد قدمنا أنه يمكن تحليلها بقاعدة الاشتراط لمصلحة الغير (الإيجار للمؤلف فقرة ٤٧٢ ص ٥٨٢ وهامش ١) - هذا وقد قسمنا أن محكمة النقض قضت بخلافه المشتري للمستأجر بحكم القانون وبمجرد تمام عقد البيع غير مرفوعة على علم المستأجر . فلا تجرى على هذه الخلافة حكم حوالة الديون ولا حكم الحلول محل الدائن بالفداء له (نقض مدني ٢٢ فبراير سنة ٩٢٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص ٤٩٦) .

(١) وهذا في التقنين المدني الجديد . أما في التقنين المدني القديم فللمشتري أن يطلب فسخ البيع مع التعويض ، وليس هذا ضمان استحقاق لأن ضمان الاستحقاق في هذا التقنين لا يكون إلا حيث يثبت للغير حق عيني في الشيء البيع (م ٣٠٠ / ٣٧٤ مدني قديم) ، وليس حق المستأجر بحق عيني كما قدمنا .

(٢) أما المستأجر فلا يرجع بشيء على المؤجر ، لأن إيجاره بقي ساريًا في حق المشتري ، وذلك حتى لو كان قد اشترط التعويض في عقد الإيجار ، بالتعويض لا يكون إلا عن ضرر (استئناف مختلط ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٧ م ٢٠ ص ٢٢) .

(٣) وتمكن المقابلة بين هذا الوضع والتنازل عن الإيجار ، ففي التنازل =

التصرف الناقل للملكية (١) . فنستعرض كيف يحل في الالتزامات ، ثم كيف يحل في الحقوق .

٥٤٢ - حلول الخلف الخاص محل المؤجر في التزاماته :

يكون للمستأجر الحق في مطالبة الخلف الخاص الذي انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة بجميع التزامات المؤجر . فله أن يطالبه بتسليم العين إذا لم يكن قد تسلمها قبل ذلك من المؤجر . وقد قدمنا أنه لا يشترط في انصراف أثر الايجار الى الخلف الخاص أن يكون المستأجر قد وضع يده على العين . وله أيضا أن يطالبه بأجراء الترميمات الضرورية في العين المؤجرة ولو كان التلف قد حصل قبل التصرف ، وبضمان التعرض والاستحقاق ولو كان سبب الضمان موجودا قبل التصرف (٢) ، وبضمان العيوب والاستحقاق ولو كانت هذه العيوب موجودة قبل التصرف (٣) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد المادتين ١٤٦ و ٦٠٤ من القانون المدني مرتبطتين أنه إذا كان الايجار ثابت التاريخ وسابقا على التصرف

= عن الايجار يحل المستأجر محله مستأجر جديدا ، أما هنا فالؤجر هو الذي يحل محله مؤجرا جديدا . ولكن الحكم واحد ، إذ تقوم علاقة مباشرة ، في الحالتين ، بين المستأجر الجديد والمؤجر أو بين المؤجر الجديد والمستأجر ، هي علاقة المؤجر بالمستأجر .

(١) فلو كان هذا التصرف بيما ، انتقلت حقوق المؤجر والتزاماته الى المشتري من وقت البيع ، لا من وقت تسجيل البيع فصحب . على أن المشتري بعد تسجيل البيع يصبح مالكا ، بالنسبة الى البائع ودائنه الشخصي المستأجر ، من وقت البيع في الرأي الذي نذهب اليه . ومن ثم يكون من وقت البيع مشتريا ومالكا في وقت واحد ، وتنتقل اليه من هنا الوقت حقوق المؤجر والتزاماته .

(٢) نقض فرنسي ٢٥ أبريل سنة ١٨٩٣ داللو ٩٣ - ١ - ٢٧٧ - ٣١ مارس سنة ١٨٩٧ داللو ٩٧ - ١ - ٢١٤ - وقرب استئناف مختلف ١٤ فبراير سنة ١٩١٨ م ٣٠ ص ٢٢٢ - وقارن كولان وكابيتان ودي لامور انديير ٢ فقرة ١٠٠٤ ص ٦٦٣ .

(٣) روان الامستنافية ١٦ فبراير سنة ١٩٠٧ مجموعة روان ١٩٠٧ ص ٤٠ - وانظر فيما تقدم الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٣ ص ٥٨١ - ص ٥٨٢ .

الذي تنقل الملكية الى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن الخلف تمسك به أو كان على علم بوجوده عند انتقال الملكية اليه فان أثر الايجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي كافة التزاماته نحوه ، وتثبت للخلف هذه الحقوق والالتزامات دون حاجة لاشتراط علم الخلف بها وقت انتقال الشيء اليه ، اعتبارا بأن المشرع حور القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من التقنين المدني عند تطبيقها تطبيقا تشريعا على حالة انصراف أثر الايجار الى من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة وفقا للتنظيم القانوني الذي قرره . ويقصد بنفاذ الايجار في حق الخلف الخاص للمؤجر كل ما نشأ عن العلاقة الايجارية من التزامات وحقوق تنصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفا في العقد سواء كان مصدر هذه الحقوق وتلك الالتزامات عقد الايجار ذاته أو تعديلات لاحقه شريطه الا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها ، ففي هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف الا طبقا للقاعدة العامة الواردة في المادة ١٤٦ من القانون المدني . يؤيد هذا النظر ان المشروع التمهيدي للقانون المدني كان يتضمن نصا صريحا بأنه اذا كان الايجار نافذا في حق من انتقلت اليه الملكية أو لم يكن نافذا ولكن تمسك هو به فانه يحل محل المؤجر في جميع ما ينشأ عن عقد الايجار من حقوق والتزامات . ولئن حذف هذا النص من لجنة المراجعة اكتفاء بالقواعد العامة فان هذه القواعد تشير الى هذا الحكم الذي تضمنه النص المحذوف . لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعة لا تجادل في انصراف أثر عقود ايجار المطمون عليهم اليها باعتبارها خلفا خاصا ، ولا تعيب على الحكم المطمون فيه ما انتهى اليه من التزام المالك السابق بتركيب مصعد للعمارة ولا فان هذا الالتزام نشأ قبل انتقال ملكية العين المؤجرة اليها ، وكان الالتزام بتركيب المصعد يتصل اتصالا وثيقا بالعلاقة الايجارية ويمتبر بحسب طبيعته مترتبا عليها ، فان الحكم لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون اذ اعتبر الطاعة كخلف خاص ملتزمة بما التزم بسـه

المالك السابق من تركيب مصعد للعمارة (١) .

ويجب على متلقي الملكية احترام جميع شروط الايجار ، كما لو كان هو المؤجر (٢) . ومع ذلك لا يجبر على احترام الاتفاقات الملحقه بعقد الايجار اذا كانت مستقلة عنه كالوعد بالبيع (٣) ، ولا تنتقل هذه الاتفاقات الى متلقي الملكية الا طبقا للقواعد المقررة في انصراف أثر العقد للخلف الخاص ، فيجب أن تكون من مستلزمات العين وأن يعلم بها متلقي الملكية وقت انتقال الملكية اليه (٤) .

ومتى انتقلت التزامات المؤجر الى الخلف الخاص ، فان المؤجر تبرأ ذمته منها فلا يجوز للمستأجر مطالبه بها .

٥٤٣ - حلول الخلف الخاص محل المؤجر في حقوقه - نص

تأنيدي :

وكذلك يكون للخلف الخاص الذي انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة الحق في مطالبة المستأجر بجميع حقوق المؤجر (٥) ، ومتى انتقلت هذه

(١) نقض مسدس في ٩ يونيه سنة ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ رقم ٢٥١ صفحة ١٣٢٢ .

(٢) جيوار ١ فقرة ٣٦١ - بودري وقال ١ فقرة ١٣٠١ وفترة ١٣١٥ - نقض فرنسي ١٢ مايو سنة ١٨٨٦ داللو ٨٧ - ١ - ٣٢٢٣ .

(٣) جيوار ١ فقرة ٣٦١ - بودري وقال ١ فقرة ٢٠١ - الأزيكية ١٧ فبراير سنة ١٩٢٧ الحاماة ٨ رقم ٤٢ ص ٧٩ .

(٤) سليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢٠ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٦ - عبد المنعم البدرأوى ص ٢٣ - ص ٢٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٨ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢١١ ص ٢٩٠ .

(٥) وقد قضت محكمة النقض بأنه لما كان عقد الايجار يأزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر وضمان عدم التعرض له ، وكان مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ و ٦٠٤ و ٦٠٥ و ٦٠٦ من القانون المدني وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان اثر الايجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر والتزاماته نحوه ، غير ان انصراف العقد الى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين هو وما يترتب عليه من آثاره ، وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني الا أنه وفقا للتطبيق =

الحقوق الى الخلف الخاص لم يعد للمؤجر الحق في مطالبة المستأجر بها (١) . فيجوز للخلف الخاص أن يطالب المستأجر بالإجرة ، وتكون مضمونة بامتياز المؤجر على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة وبالحق في الحبس وبحق توقيع الحجز التحفظي . ويجوز أيضا أن يطالبه باستعمال العين فيما أعدت له (٢) ، وبالمحافظة عليها ، وبالترميمات التأجيرية ، ويرد العين عند انتهاء الايجار ، ويكون المستأجر مسئولا أمامه عن الحريق ، طبقا للأحكام المقررة في هذا الشأن (٣) . ولتتق

= القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاثة الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة فيها ، فإن المتصرف اليه لا يكون خلفا خاصا في هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا ، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بمقد شرائه قبل المستأجر من البائع ان يسجل هذا العقد لتنتقل الملكية اليه بموجب ، ولئن كان البائع في عقد البيع العقاري غير المسجل يستطيع ان يؤجر العقار ايجارا نافذا في حق المشتري مع انه يظل مالكا فذلك لان المشتري يستطيع ان يطالب البائع بتسليم العقار اذا كان البائع لم يسلمه بعد الى المستأجر منه ، الا انه اذا كان البائع قد سلم العقار للمستأجرين فان المشتري لا يستطيع قبل تسجيل عقد البيع ان يطالب المستأجرين بتسليم العقار اذ ان كلا منهما دائن عادي للمبائع ولا يملك المشتري في هذه الحالة سوى ان يطالب البائع بالتعويض أو فسخ عقد البيع (نقض مدني في ٢٥ ابريل سنة ١٩٨١ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ رقم ٢٢٢ صفحة ١٦٦٢) .

(١) أنسيكلوبيدي داللون ٢ لفظ Louage فقرة ٦٦٧ .
(٢) ويكون غير ملزم بما كان من تصامح المؤجر الأصلي في شأن استعمال العين المؤجرة (الأزيكية ١٧ فبراير سنة ١٩٢٧ المحاماة ٨ رقم ٤٢ ص ٧٩) ، كالتساهل في استعمال المياه (نقض فرنسي ١٨ ابريل سنة ١٨٩٣ داللون ٣ - ١ - ٣٥١ - بودري وقال ١ فقرة ١٣٠٤ - أنسيكلوبيدي داللون ٢ لفظ Louage فقرة ٦٧٨) .

(٣) ومع ذلك فقد قضى بأن للمالك الجديد لا يرجع على المستأجر اذا كان خلال هذا بالتزاماته قد وقع قبل التصرف الناقل للملكية (السنين ٦ مارس سنة ١٩٥٤ جازيت دي باليه ١٩٥٤ - ١ - ٢٤٧) . وهذا يتعارض مع ما قدمناه من أن المالك الجديد يكون مسئولا قبل المستأجر ولو كان سبب المسؤولية (التلف - الاستحقاق - الميوب الغفية الخ) موجودا قبل التصرف الناقل للملكية . هذا الى ان مقتضى حلول المالك الجديد محل المؤجر في جميع حقوقه والتزاماته هو ان تنتقل هذه الحقوق والالتزامات من المؤجر الى المالك الجديد ولو كان سببها سابقا على التصرف ، بل لحل هذه الحقوق =

الملكية أن يطلب فسخ الإيجار لعدم قيام المستأجر بالتزاماته ، طبقا للقواعد العامة (١) . وله أن يطلب المستأجر بما اشترطه المؤجر لصالحه في عقد الإيجار ، الا اذا كان هذا مراعى فيه شخصية المؤجر (٢) . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كان عقد الإيجار منصوصا فيه على أن كل ما يحدثه المستأجر في الأعيان المؤجرة من اصلاحات وانشاءات يكون ملكا للمؤجر ، ثم باع المؤجر هذه الأعيان ، بكل الحقوق التي كسبها المؤجر قبل المستأجر من هذا العقد تعتبر من ملحقات المبيع ، فتنتقل بحكم القانون الى المشتري ، وتبعا لذلك يكون للمشتري حق مطالبة المستأجر بتعويض الضرر الناتج عن فعله غير المشروع بتلك الأعيان (٣) .

= والالتزامات هي التي تنتقل فعلا وقت التصرف لانها كانت موجودة في ذلك الوقت ، أما الحقوق والالتزامات التي تنشأ بعد ذلك فهي تنشأ ابتداء في ذمة المالك الجديد بموجب الإيجار الذي أصبح فيه المالك الجديد هو المؤجر .

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن من المقرر أنه اذا بيعت العين المؤجرة وحول المالك البائع عقد ايجارها الى المشتري كان ذلك كافيا لتحويل الاخير حق رفع دعوى الاخلاء باسمه على المستأجر بسبب التأجير من الباطن ، ذلك انه اذا كانت الحوالة نافذة في حق المدين لاعلانه بها فانه للمحصل أن أن يقاضيه في شأن الحقوق الحال بها دون حاجة الى اختصام المحيل لان الحق الحال به ينتقل الى المحال له مع الدعوى التي تؤكد . لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن ممثل المالك البائع لعين النزاع قد حول الى مشتريها عقد تأجيرها الى مورث المطعون عليهم من الثانية الى الاخير ، وكان قد تم اعلان المستأجر الاصلى بهذه الحوالة بمقتضى اعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى الماثلة مما يجعل الحوالة نافذة قبله تطبيقا لنص المادة ٣١٥ من القانون المدني ، وقيل المستأجر من باطنه بحكم تلقية الحق في الإيجار منه ، وينتقل بذلك الى المطعون عليه الاول الحق الحال به شاملا حقه في اقامة دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن ، فان الدعوى تكون بذلك قد اقيمت من ذى صفة (نقض مدني في ٧ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ١٩٢ صفحة ٤٠) .

(٢) نقض فرنسي ٥ مارس سنة ١٨٩٤ داللو ٩٤ - ١ - ٥٠٨ - ٣١ اكتوبر سنة ١٨٩٨ داللو ٩٨ - ١ - ٥٦٣ - هيك ١٠ فقرة ٣٤٢ - بوبري وقال ١ فقرة ١٣٠٥ وفقرة ١٣١٥ .

(٣) نقض مدني ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة احكام النقض ٣ رقم ١٦ - ٨٢ - وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن الشرط القاضي بفسخ الإيجار في حالة ما اذا اراد المؤجر اعادة بنساء العين المؤجرة ينتقل الى مشتري العين (استئناف مختلط ١٦ ابريل سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٣٢) .

ويخلص مما قدمناه أن المستأجر من وقت علمه بانتقال ملكية العين المؤجرة الى الخلف الخاص لا يجوز له أن يوفى للمؤجر بالأجرة التي تستحق ابتداء من هذا العلم ، بل يجب أن يوفى بها للخلف الخاص (١) .
ويقع عبء اثبات العلم على الخلف الخاص (٢) ، فاذا أثبت أن المستأجر كان يعلم وقت الدفع بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم

(١) ولو كان مستأجرا ، لا من البائع ، بل من متقاسم مهابة مع البائع . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى علم المستأجر بانتقال ملكية العين الى مشتر جديد ، فإن ذمته لا تبرا من أجزتها الا بالوفاء الى هذا المشتري . ويستوى ان يكون مستأجر العين قد استأجرها من مالكا الذي باعها أو استأجرها من شخص آخر تلقى عن المالك البائع حق استغلالها بمقتضى عقد قسمة مهابة . ذلك أن هذا العقد لا يولد الا حقوقا شخصية ، ومن ثم لا يسرى يفيد نص في حق المشتري الذي سجل عقده . ويترتب على ذلك أن ذمة المستأجرين من المتقاسم مهابة ، لا تبرا من بين الأجرة الا بالوفاء به الى المشتري (نقض مدني ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ١ رقم ٢٤ من ١١٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن علم المستأجر المعلن عليه في الحلول محل البائع في عقد الإيجار والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر هو علمه بأن هذا العقار بيع الى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت اليه الملكية ، وأن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر المطعون عليه محالا اليه بعقد الإيجار رغم خلو الأوراق مما يفيد ذلك ورغم أن علم الطاعنين المستأجرين بشراء المطعون عليه الأول للعقار واختصامهم آياه في دعوى التخفيض لا يخلو له الحق في اقتضاء الأجرة منهم طالما لم يسجل عقد شرائه ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ٢٠ مارس سنة ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ رقم ١٥٢ صفحة ٨٧٧) .

(٢) والاثبات هنا يتعلق بواقعة مادية فيجوز بجميع الطرق ، ويدخل في ذلك البيئة والقرائن ، ولا يشترط التنبيه الرسمي على المستأجر . وقد قضت محكمة النقض بأن علم المستأجر بانتقال ملكية العقار المؤجر الى مشتر جديد واقعة يمكن اثباتها بكل طرق الاثبات للاستدلال بها على سسوء نية المستأجر في وفائه بالأجرة للمبايع بعد العلم بالبيع ، ولا محل لقصر هذا الاثبات على تنبيه رسمي يوجهه المشتري للمستأجر (نقض مدني ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص ٤٩٦ - وانظر أيضا سسليمان مرقس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢٢ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٥ ص ٥٠٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٨ - عبد المنعم فرح الصدة فقرة ٢١١ ص ٢٨٩) .

بذلك (١) ، كان دفع الأجرة عن المدة التي تلت هذا العلم غير سار في حقه ، وله أن يستوفى الأجرة مرة ثانية من المستأجر (٢) . ولهذا أن يرجع على

(١) وأيسر سبيل لذلك هو أن يخطر متلقى الملكية المستأجر بانتقال الملكية إليه ، ومن وقت هذا الاخطار لا يكون الوفاء بالأجرة المستحقة عن المدة التي تلى الاخطار صحيحا إلا إذا كان الوفاء لمتلقى الملكية . وهذا ما لم يكن المستأجر قد عجل الأجرة للمؤجر قبل الاخطار عن مدة تلى الاخطار ، أو تنازل المؤجر عن الأجرة مقدما ، ويجب أن تكون المخالصة بالأجرة المصجلة لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو الحوالة بها ممجلة قبل تسجيل التصرف الناقل للملكية كما سيجيء .

والاخطار الذي يورثه متلقى الملكية للمستأجر ليس له شكل خاص ، فقد يكون بانذار على يد محضر أو بكتاب مسجل أو بكتاب عادي أو شفويا (نقض مدني ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص ٤٩٦ وهو الحكم الذي سبقت الإشارة إليه) ، وعبد الاثبات يقع على متلقى الملكية . وليس للاخطار ميعاد خاص ، فمن الوقت الذي يخطر فيه متلقى الملكية المستأجر بانتقال الملكية إليه يلتزم المستأجر بأن يفي بالأجرة لمتلقى الملكية دون المؤجر الأصلي .

وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان للبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه تعاقب مع مؤجره عين النزاع على تبادل العقار الكائنة به العين بمقدار آخر بموجب عقد لم يسجل إلا في تاريخ لاحق لرفع الدعوى . وإنها حولت عقد الإيجار المبرم بينها وبين الطاعن عن هذه العين إلى المطعون عليه الذي بادر إلى إرسال كتابين موهى عليهما مصحوبين بعلمى وصول إلى الطاعن يكلفه فيهما بالوفاء بالأجرة المستحقة وذلك قبل أن يحصل على موافقته على الحوالة أو يعلنه بها حتى تكون نافذة في حقه ، وهو ما دعا الحكم إلى اعتبار اعلانه بصحيفة الدعوى التي تضمنت بيانات الحوالة اعلانا له بها ، وإذا كان مؤدى هذا أن الحوالة الصادرة إلى المطعون عليه لم تنفذ في حق الطاعن إلا من تاريخ اعلانه بصحيفة الدعوى ، بما مفاده أن تكليفا بالوفاء لم يوجه إلى الطاعن من صاحب الحق في استثناء الأجرة المستحقة قبل رفع الدعوى وبذلك يفتق شرط من شروط قبولها ، وإذا استجاب الحكم المطعون فيه رغم ذلك إلى طلبه الاخلاء فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون (نقض مدني في ٨ نوفمبر سنة ١٩٧٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٢٥ صفحة ١٦٩٤) .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن علم المستأجر الممول عليه في نفاذ حوالة عقد الإيجار والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر (المصال إليه) ، هو علمه بأن هذا العقار بيع إلى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية ، فإذا توافر هذا العلم لدى المستأجر فإن نعمته لا تبرأ من الأجرة إلا بالوفاء بها إلى المشتري (نقض مدني في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض السنة ١٦ رقم ١٨٣ صفحة ١١٦٥) .

(الوسيط ج ٦ - م ٧١)

المؤجر بما دفعه له طبقا لقواعد الائراء بلا سبب ، فقد جنب المؤجر بدفعه الأجرة مرة ثانية لمتلقى الملكية من أن يرجع هذا بها على المؤجر . أما اذا عجز متلقى الملكية عن الاثبات المتقدم الذكر ، فان دفع المستأجر الأجرة للمؤجر يكون وفاء صحيحا ساريا في حق متلقى الملكية (١) ، ولهذا أن يرجع على المؤجر بما استوفاه من الأجرة من وقت التصرف الناقل للملكية . ولايصبح المستأجر ملتزما بدفع الأجرة الى متلقى الملكية الا منذ علمه أو وجوب علمه بانتقال الملكية على الوجه الذي قدمناه .

بل ان للمستأجر ، مادام لم يثبت متلقى الملكية أنه يعلم أو من المفروض أن يعلم بانتقال الملكية ، أن يعجل ، دون غش أو تواطؤ مع المؤجر ، الأجرة عن مدة لاحقة حتى لو كانت هذه المدة تلي الوقت الذي علم فيه بانتقال الملكية ، مادام تعجيل الأجرة كان سابقا على هذا العلم . ونورد مثلا يوضح ذلك : انتقلت ملكية العين المؤجرة في أول يناير ، وعجل المستأجر الأجرة للمؤجر الأصلي قبل أن يعلم بانتقال الملكية لمدة ثلاث سنوات تبدأ من أول يناير ، ثم علم بعد ذلك بانتقال الملكية في أول فبراير . ففي هذه الحالة يكون تعجيل الأجرة للمؤجر الأصلي صحيحا وساريا في حق متلقى الملكية ، ولو أن الأجرة عجلت عن مدة تلي علمه بانتقال الملكية ، لأنه وقت أن عجل الأجرة لم يكن يعلم بانتقال الملكية (٢) . ولما كان متلقى الملكية يستحق الأجرة منذ التصرف الناقل للملكية ، فانه يرجع على المؤجر بما عجله له المستأجر من أجرة الثلاث السنوات . ولكن اذا زاد عجل من الأجرة على ثلاث سنوات ، وجب أن تسجل المخالصة بالأجرة قبل تسجيل التصرف الناقل للملكية طبقا لقانون الشهر العقاري حتى يكون الوفاء المعجل ساريا في حق متلقى الملكية . فاذا لم تسجل المخالصة ، لم يسر الوفاء المعجل في حق متلقى الملكية الا لمدة ثلاث سنوات . وحكم الحوالة بالأجرة مقدما هو نفس حكم

(١) استثناء مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٨٩٤ م ٧ ص ٤ .

(٢) نقض مدني ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مجموعة عمر ١ رقم ٢٠٧ ص

١٩٦ وهو الحكم الذي سبقت الإشارة اليه .

الوفاء بالأجرة المعجلة (١) ، على النحو الذي أسلفناه (٢) .
وما قدمناه من الأحكام ورد فيه نص صريح في التقنين المدني ،
اذ تنص المادة ٦٠٦ من هذا التقنين على ما يأتي : « لا يجوز للمستأجر
أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت اليه الملكية اذا أثبت هذا
أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض
حتمًا أن يعلم . فاذا عجز من انتقلت اليه الملكية عن الإثبات ، فلا يكون
له الا الرجوع على المؤجر » (٣) .

(١) فاذا رضى المستأجر بحوالة الأجرة مقدما وكان رضاؤه في وقت
يعلم فيه بانتقال الملكية ، كانت الحوالة نافذة في حق متلقي الملكية (سليمان
مقرس فقرة ٢٧٩ ص ٥٢١ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٥) .
ومع ذلك فقد قضت محكمة استئناف مصر بأنه اذا كان المالك قد نزل الى آخر
عن أجرة مدة لم تحل ، وقبل المستأجر هذا النزول وتمهد بدفع الأجرة الى
المتنازل اليه ، ثم حكم في خلال ذلك بنزع ملكية المالك من عقاره وصدر حكم
بمرس المزاد ، فإن حق المتنازل اليه في قبض الأجرة يزول بصدر هذا الحكم ،
لأنه مادام المالك الأصلي لا يحق له أن يطالب بالأجرة بعد تاريخ حكم مرس
المزاد ، فكذلك من تلقى الحق عنه فيها (استئناف مصر ٣٠ ديسمبر سنة
١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٤٩٢ ص ٩٨٧) .

(٢) انظر في كل ما تقدم الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٣ ص ٥٨٢ - ص
٥٨٣ .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٨٠٩ من المشروع التمهيدي
على الوجه الآتي : « ١ - اذا كان الايجار نافذا في حق من انتقلت اليه الملكية ،
أو لم يكن نافذا ولكن تمسك هو به ، فإنه يحل محل المؤجر في جميع ماينشأ عن
عقد الايجار من حقوق والتزامات ٢٠ - ومع ذلك لا يجوز للمستأجر أن
يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت اليه الملكية ، اذا اثبت هذا ان
المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان يستطيع العلم بذلك .
فاذا عجز من انتقلت اليه الملكية عن الإثبات ، فلا يكون له الا الرجوع على
المؤجر » . وفي لجنة المراجعة حذفت الفقرة الاولى اكتفاء بتطبيق القواعد
العامة ، وأصبح النص مقتصرا على الفقرة الثانية ، وأقرته اللجنة تحت رقم
٦٣٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٣٤ .
وأدخلت عليه لجنة مجلس الشيوخ تعديلا اذ استبدلت عبارة « من المفروض
حتمًا أن يعلم » بعبارة « يستطيع العلم بذلك » ، تمشيا مع التعيين الذي
استعمل في النصوص الخاصة بنظرية الالتزام ، فأصبح النص مطابقا لما
استقر عليه في التقنين المدني الجديد وصار رقمه ٦٠٦ . وأقره مجلس
الشيوخ كما هدلته ليجنته (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩١ -
ص ٥٩٤) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم (١) .
ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٧٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٥ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٨٨ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والمعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٩/٢ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الأردني (٢) .

٢ - ليس للإيجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية

٥٤٤ - نصوص قانونية :

تنص الفقرة الثانية من المادة ٦٠٤ من التقنين المدني على ما يأتي:

(١) ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولكن حكمه كان معمولاً به دون نص لاتفاقه مع القواعد العامة .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٣ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٦٠٥ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٨٨ : ١ - إذا كان الإيجار نافذاً في حق من انتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافذاً ولكن تمسكه هو به ، فإنه يحل محل المؤجر في جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات ٢٠ - ومع ذلك لا يجوز للمستأجر أن يتمسكه بما عجله من الأجرة على من انتقلت إليه الملكية إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان يستطيع أن يعلم به . فإذا عجز متلقى الملكية عن الإثبات ، فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر .

(والنص العراقي يطابق النص المصري في مشروعه التمهيدي ، وأحكامه تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠٥٠) .
تقنين الموجبات والمعقود اللبناني لا مقابل ، ولكن النص يتفق مع القواعد العامة فيمكن تطبيقه في لبنان .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٩/٢ : ومع ذلك لا يجوز للمستأجر أن يتمسكه بما دفعه من الأجرة في مواجهة من انتقلت إليه الملكية ، إذا ثبت أنه كان وقت الدفع يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بذلك (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .
التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يمكن العمل به في الأردن لأنه تطبيق للقواعد العامة .

« ومع ذلك يجوز أن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بمقد الإيجار ، ولو كان هذا المقد غير نافذ في حقه » (١) .

وليس لهذا النص مقابل في التقنين المدني القديم ولكن حكمه كان معمولاً به لأنه يتفق مع القواعد العامة ، ولم يزد التقنين المدني الجديد على أن بين صراحة حكماً يمكن استخلاصه من هذه القواعد (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٢/٥٧١ - وفي التقنين المدني الليبي م ٢/٦٠٣ - وفي التقنين المدني العراقي م ٢/٧٨٦ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والعقود اللبنانية - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الكويتي ولا في التقنين المدني الأردني (٣) .

ويثبت من النص المتقدم الذكر أن الإيجار إذا كان أثره لا ينصرف إلى متلقى الملكية ، أما لأنه ليس له تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، وأما لأنه ليس له تاريخ ثابت على التصرف الناقل

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٢/٨٠٧ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأقرته لجنة المراجعة بعد تعديل لفظي جعله مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٢ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٢/٦٠٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٧ - ص ٥٨٩) .

(٢) المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٢ - استثنائاً مختلط ٦ مايو سنة ١٩١٤ م ٢٦ ص ٣٧٥ .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :
التقنين المدني السوري م ٢/٥٧١ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٢ / ٦٠٧ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٨٦ / ٢ (موافق - انظر عباس حسن المصراف فقرة ١٠٤٧) .

تقنين الموجبات والعقود اللبنانية : لا مقابل . ولكن النص يتفق مع القواعد العامة فيمكن تطبيقه في لبنان .
التقنين المدني الكويتي : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يطبق حكمه في الكويت لأنه تطبيق للقواعد العامة .
التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ولكنه تطبيق للقواعد العامة فيمكن تطبيقه في الأردن .

للملكية ، وأما لأن له هذا التاريخ الثابت ولكن المسأجر اتفق مع المؤجر على اخلاء العين المؤجرة اذا انتقلت ملكيتها الى شخص آخر (١) ، فان متلقى الملكية يكون بالخيار بين أن يتمسك بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه فيجبر المستأجر على البقاء ، أو أن يتمسك بعدم نفاذ الايجار في حقه فيجبر المستأجر على الاخلاء (٢) . وبتناول كلا من هذين الأمرين .

(١) متلقى الملكية يتمسك بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه

٥٤٥ - متى تكون لتلقى الملكية مصلحة في التمسك بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه :

انتقال ملكية العين المؤجرة لا ينهي الايجار فيما بين المؤجر والمستأجر . وعدم انصراف أثر الايجار الى متلقى الملكية اذا لم يكن هذا الايجار نافذا في حقه انما هو حق له لا واجب عليه . فيستطيع أن ينزل عن حقه ، وأن يتمسك بعقد الايجار القائم وقد حل فيه محل المؤجر

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٢١ .

(٢) وليس هناك ميعاد محدد لاستعمال متلقى الملكية خياره . ولكن الأصل هو أن يخلى المستأجر العين ، ما لم يتمسك متلقى الملكية بعقد الايجار ، فمن مصلحة متلقى الملكية أن يبادر الى استعمال حقه في التمسك بالايجار حتى لا يحمل سكوته عن ذلك مدة طويلة على أنه نزول عن هذا الحق (قارن استئناف مختلط ٣٠ مارس سنة ١٩٢٨ م ٥٠ ص ١٩٨) . ويستطيع المستأجر أن ينذر متلقى الملكية ويحدد له ميعادا لاستعمال خياره ، فإذا سكت ولم يتمسك بالايجار في هذا الميعاد عد متنازلا عن حق التمسك به (جيوار ١ فقرة ٢٧٥ - أوبري ورو واسسمان ٥ فقرة ٢٦٩ هامش ٤ مكر - سليمان مرقس فقرة ٢٨٠ ص ٥٢٥ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٢ ص ٥٠١ وفقرة ٣١٩ و ص ٤٩٦ هامش ٢ - عبد النعم البدرأوى ص ٣٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ ص ٤٠٩ - ص ٤١٠ - عبد النعم فرج الصبدة فقرة ٢١٣ ص ٢٩٤) - وهذا وتقضي المادة ٣٠ من قانون ايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بتعطيل حق متلقى الملكية في التمسك بعدم نفاذ الايجار في حقه ، فتنص على أنه « استثناء من حكم المادة (٦٠٤ من القانون المدني تسرى عقود الايجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على تاريخ البيع » وسيأتى تفصيل ذلك عند الكلام في ايجار الاماكن .

الأصلى ، وذلك دون حاجة الى رضا المستأجر (١) .
وقد يكون لمتلقى الملكية مصلحة في التمسك بالإيجار . ومن الفروض
التي يمكن فيها تصور هذه المصلحة افراضان الاتيان :
١ - يرى متلقى الملكية ان الايجار يشروطة التي يتضمنها صفقة
رايحة ، وأنه يجد مستأجرا آخر بشروط أفضل ، فيتمسك بالإيجار .
٢ - تكون المدة الباقية لانتهاء الايجار أقل من مدة التنبيه بالاخلاء
الذى يتعين على متلقى الملكية توجييه للمستأجر اذا ما أراد اخلاء العين ،
فيفضل أن يتمسك بالإيجار لأنه ينتهى في مدة أقل من المدة التى يخلو
فيها العين لو أنه تمسك بعدم نفاذ الايجار . فلو كان الايجار واقعاً
على أرض زراعية وكانت مدته سنة ، وبيعت الأرض بعد عشرة أشهر
فلم يبق لنهاية الايجار غير شهرين ، فان المشتري يفضل أن يتمسك
بالإيجار فينتهى بعد شهرين ، من أن يتمسك بعدم نفاذه فيتمين عليه
أن ينيه على المستأجر بالاخلاء في مدة ثلاثة أشهر (٢) .

٥٤٦ - بقاء الأيجار وحلول متلقى الملكية محل المؤجر :
ومتى اختار متلقى الملكية التمسك بالإيجار ، فان الايجار يبقى
على ما كان عليه الى نهاية مدته . ويحل متلقى الملكية محل المؤجر في
حقوقه والتزاماته على النحو الذى رأيناه في حالة ما اذا كان للايجار
تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية (٣) .

(ب) متلقى الملكية يتمسك بعدم نفاذ الأيجار في حقه
٥٤٧ - التمييز بين علاقة متلقى الملكية بالمستأجر وعلاقة المؤجر
الأصلى بالمستأجر :
قدمنا أن انتقال ملكية العين المؤجرة لا ينهى الايجار فيما بين

(١) سليمان مرقس فقرة ٢٨٠ ص ٥٢٤ - ص ٥٢٥ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٣١ فى الهامش .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٥٤١ - فقرة ٥٤٢ .

المؤجر والمستأجر ، بل يبقى هذا الإيجار قائماً ينتج جميع آثاره . ولكن إذا كان الإيجار لا ينصرف أثره الى متلقى الملكية ، جاز لهذا أن يطلب من المستأجر إخلاء العين المؤجرة . فوجب إذن التمييز بين علاقة متلقى الملكية بالمستأجر وعلاقة المؤجر الأصلي بالمستأجر .

٥٤٨ - علاقة متلقى الملكية بالمستأجر - نص قانوني :

تنص الفقرة الأولى من المادة ٦٠٥ من التقنين المدني على ما يأتي :
« لا يجوز لمن انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الإيجار نافذاً في حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء الا بعد التنبيه عليه بذلك في المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين القديم م ٤٧٥/٣٨٩ (٢) .
ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ١/٢٧٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ١/٦٠٤ - وفي التقنين المدني العراقي م ١/٧٨٧ - وفي تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٩٨ - وفي التقنين المدني الكويتي ٦٠٨ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١/٨٠٨ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . واقرته لجنة المراجعة تحت رقم ٦٣٦ / ١ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٣٥ / ١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٥ / ١ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٩ ص ٥٩٠) .

(٢) ويقاسيل النص في التقنين المدني القديم ٤٧٥/٢٨٩ ، وكانت تجري على الوجه الآتي : « ومع ذلك ليس للمشتري أن يخرج المستأجر الا بعد التنبيه عليه بالخروج في المواعيد المذكورة آنفاً » . (وحكم التقنين المدني القديم يتفق مع حكم التقنين المدني الجديد) .
(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٢٧٢ / ١ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٦٠٤ / ١ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٨٧ / ١ (موافق - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠٤٨) .
تقنين الموجبات والمقود اللبناني م ٥٩٨ : اذا لم يكن هناك عقد خطي =

ونرى من ذلك أن المستأجر ، ولو كان الإيجار غير نافذ في حق متلقى الملكية ، أعطى ضمانا كافيا قبل هذا الآخر ، بأن ألزمه أن ينبه عليه بالإخلاء في المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ مدني . فلا يجوز لتلقى الملكية ، بالرغم من عدم نفاذ الإيجار في حقه ، أن يخرج المستأجر من العين فورا دون تنبيهه بالإخلاء (١) . وسنرى أن القانون أعطى المستأجر أيضا ضمانات أخرى قبل المؤجر .

فالواجب إذن ، بصريح النص (٢) ، أن ينبه المالك الجديد على

= نو تاريخ صحيح ، فيحق للمالك الجديد أن يخرج المستأجر من المأجور ، وإنما يجب عليه أن يمنحه المهلة المقررة مرغا . (وحكم التقنين اللبناني يتفق مع حكم التقنين المصري ، فيما عدا ميعاد التنبيه فهو مقرر قانونا في التقنين المصري - م ٥٦٣ - ويتحدد وفقا للمعرف في التقنين اللبناني) .

التقنين المدني الكويتي م ٦٠٨ : لايجوز لمن انتقلت اليه ملكية المأجور ، ولم يكن الإيجار نافذا في حقه أن يجبر المستأجر على رد المأجور إلا بعد التنبيه عليه بذلك وفقا للمادة ٥٦٧ وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) :

التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه .

(١) أجا ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ الحاماة ٦ رقم ٣٥٧ ص ٥٣٧ .

(٢) أما التقنين المدني الفرنسي فليس فيه نص صريح يوجب على المالك الجديد التنبيه بالإخلاء في ميعاد معين ، إلا في حالة ما إذا اشترط المؤجر على المستأجر في عقد الإيجار إخلاء العين عند بيع العين المؤجرة (م ١٧٤٨ مدني فرنسي) . أما المادة ١٧٥٠ مدني فرنسي ، وهي التي تعرض حالة ما إذا كان ليس للإيجار تاريخ ثابت مسبق على التصرف الناقل للملكية ، فلا تذكر وجوب التنبيه بالإخلاء على المستأجر في ميعاد معين لأخراجه من العين المؤجرة . فذهب رأي إلى أنه يجوز للمالك الجديد أن يطلب من المستأجر إخلاء العين فورا دون تنبيهه بالإخلاء في ميعاد معين ، وأن كان لنفاذ أن يمنح المستأجر مهلة معقولة للإخلاء (لوران ٢٥ فقرة ٢٨٩ - بلانجيل وديبير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٤٠ - بوردو ومال ١ فقرة ١٧٩٣ : ويرفضان أن يمنح المستأجر مهلة معقولة) . وذهب رأي آخر إلى وجوب التنبيه في الميعاد الذي يحدده الحرف ، قياما على المادة ١٧٤٨ مدني فرنسي التي تشترط التنبيه في حالة وجود شرط في الإيجار يخول للمالك الجديد حق اخراج المستأجر كما سبق القول (مير انترن ١٧ فقرة ١٤٤ سيفر جيبه ١ فقرة ٥٤٦ - جيوار ١ فقرة ٣٦٥ - ميه ١٠ فقرة ٢٤٤ - بيدان ١١ فقرة ٥٣٦ ص ٤٩٤ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٨٠ وهامشي ٣٦ - كولان وكايباتان ودى لامور اندبير ٢ فقرة ١١٠٢) .

وهذا الخلاف لا محل له في التقنين المدني المصري ، فالنص صريح ، =

المستأجر بالاخلاء في المواعيد المقررة في المادة ٥٦٣ مدنى . فاذا كان الايجار معين المدة ، ففي الأراضى يجب التنبيه بالاخلاء في ميعاد ثلاثة أشهر ، وفي الأماكن غير المؤنثة يجب التنبيه بالاخلاء في ميعاد شهرين ، وفي غير ذلك من الأسماء يجب التنبيه بالاخلاء في ميعاد شهر واحد ، بحيث لا تزيد مدة التنبيه بالاخلاء في جميع الأحوال على نصف المدة المعينة في عقد ايجار . فاذا كان الايجار واقعا على أرض زراعية مثلا وكانت مدته سنة ، وبيعت الأرض بعد شهرين . فان المشتري يجب عليه أن ينبه على المستأجر بالاخلاء في ثلاثة أشهر ، فيكون قد انقضت خمسة أشهر من المدة الأصلية للايجار عندما يخلى المستأجر الأرض (١) . وقد قدمنا أنه لو بيعت الأرض بعد عشرة أشهر ، كان من مصلحة المالك الجديد أن يتمسك بالايجار ، فيخلى المستأجر الأرض بعد شهرين بدلا من ثلاثة أشهر (٢) .

= سواء في التقنين الجديد أو في التقنين القديم ، في وجوب التنبيه على المستأجر بالاخلاء . ومع ذلك فقد قضت محكمة مصر الوطنية بأن كون البيع يفسخ الايجار الذى لا يكون ثابت التاريخ معناه أن يكون المشتري غير ملزم باحترام عقد الاجارة ، وبالتالي لا يكون ملزما باحترام أى شرط من شروطه بما في ذلك شرط اعطاء الميعاد لطلب الاخلاء ، سواء كان ميعاد طلب الاخلاء منصوباً عليه في عقد الاجارة أو منصوباً عليه في المادة ٢٨٢ مدنى (قديم) ويحق بناء على ذلك للبائع أن يخرج المستأجر من العين المؤجرة بدعوى مستعجلة (مصر الوطنية ١٢ أكتوبر سنة ١٩٢٦ المحاماة ٧ رقم ١٦٠ ص ٢٢٢) . وقد استندت المحكمة في حكمها هذا على تعليقات داللو على المادة ١٧٤٢ مدنى فرنسى فقرة ٧٢ - فقرة ٧٧ والتعليقات على المادة ١٧٥٠ مدنى فرنسى فقرة ٩ وفقرة ١١ - فقرة ١٥ والغريب أن المحكمة لم تنظر للنص الصريح في التقنين المصرى (م ٢٨٩ / ٤٧٤ - ٤٧٥ مدنى قديم) ، وهو يقضى صراحة بوجوب اعطاء ميعاد للاخلاء اذا أراد المشتري اخراج المستأجر ، بل طبقت التقنين الفرنسى وليس فيه هذا النص ، مع الفرق الظاهر بين التقنين ، ومع أن في التقنين الفرنسى نفسه من يقول بوجوب اعطاء ميعاد للاخلاء في هذه الحالة كما اسلفنا القول (الايجار للمؤلف فقرة ٤٧٥ ص ٥٨٥ هامش ٢) .

(١) ويشترط ألا يكون هناك محصول قائم في الأرض لم يحصد . والا فللمستأجر الحق في البقاء الى حين حصد المحصول (استئناف ١٤ أبريل سنة ١٨٩٨ م ١٠ ص ٢٤٨ - ٢٦ أبريل سنة ١٩٢١ م ٢٢ ص ٢٨٢) .
(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٤٥ .

وإذا كان الإيجار غير معين المدة ، وكانت الأجرة تدفع كل شهر ، فإن مدة الإيجار تكون شهرا فشهر الى أن ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء في ميعاد نصف شهر . فلو بدأ الإيجار في أول سبتمبر ، وبيعت العين في ٢٠ سبتمبر ، وجب على المالك الجديد أن ينبه على المستأجر بالاخلاء في ميعاد نصف شهر . فإذا نبه عليه بالاخلاء في ٢٠ من سبتمبر ، كان على المستأجر أن يخلى العين في ٥ من أكتوبر . ولو أن العين لم تتبع ، وكان المؤجر هو الذى نبه على المستأجر بالاخلاء في ٢٠ سبتمبر ، لكان على المستأجر أن يخلى العين في آخر أكتوبر لا في ٥ منه ، لأن التنبيه الحاصل في ٢٠ من سبتمبر لا يعتبر صالحا لانتهاء الإيجار الا في آخر الشهر التالى أى في آخر أكتوبر ، اذ يكون الإيجار قد امتد طوال شهر أكتوبر ما دام التنبيه لم يحصل في ١٥ من سبتمبر بل حصل في ٢٠ منه (١) .

وفي المدة التى يبقاها المستأجر بالعين ، وهى المدة المحددة بميعاد الاخلاء على النحو الذى بيناه فيما تقدم ، يكون الإيجار ساريا بأجرته وشروطه فيما بين المالك الجديد والمستأجر . ذلك أن تقييد القانون للمالك الجديد بميعاد التنبيه بالاخلاء معناه استبقاء الإيجار طوال هذا

(١) استثناف مختلط ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٩٦ م ٩ ص ٩٠ - ٩١ مايو سنة ١٩٠٢ م ١٢ ص ٢٤٢ - دى هلتس ٢ الإيجار فقرة ٢٥١ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٧٦ - وإذا كان المستأجر لم يشغل العين المؤجرة ، بأن كانت مدة الإيجار لم تبدأ او بأن كانت قد بدأت ولكن المستأجر لم يضع يده على العين ، فقد لا يكون هناك معنى لاعطاء المستأجر ميعادا للاخلاء ، ما دامت العين المؤجرة خالية بالفعل (ببدان ١١ فقرة ٥٣٦ ص ٤٩٤ - اويرى روى واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٨٠ - الإيجار للمؤلف فقرة ٤٧٥ ص ٥٨٥ هامش ١) . فإذا نبه المالك الجديد على المستأجر فى هذه الحالة بالاخلاء فوراً ، ولم تكن هناك مصلحة جديدة للمستأجر فى أن يمنح ميعادا للاخلاء كان التنبيه صحيحا . ومن ثم يجوز للمستأجر أن يعترض على الاخلاء الفورى ، اذا كان الميعاد الذى يمنحه اياه القانون للاخلاء طويلا بحيث تكون له مصلحة جديدة فى أن يشغل العين ثم يخليها بعد انقضاء هذه المدة ، وهذا نادر الوقوع فى العمل (قارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٩ ص ٥١١ هامش ٢ - سليمان مرقس قفسرة ٢٨٠ ص ٥٦٦ - عبد النعم البدر اوى ص ٢٦ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢١٤ ص ٢٩٣) .

الميعاد ، مع حلول المالك الجديد محل المؤجر في حقوقه والتزاماته على الوجه الذى بيناه من قبل . ولا تختلف الحالة هنا عن حالة ما اذا كان الايجار ينصرف اثره الى المالك الجديد ، فيجب على هذا الأخير احترامه ويحل محل المؤجر فيه ، الا في شيء واحد هو مدة الايجار . ففي الحالة الأخيرة لا ينتهى الايجار الا بعد انقضاء مدته الأصلية ، أما في الحالة التى نحن بصددنا فينتهى الايجار بانقضاء ميعاد التنبيه بالاخلاء . ولذلك أمكن أن يقال أن الايجار في الحالة التى نحن بصددنا يصبح ايجار غير معين المدة بالنسبة الى المالك الجديد (١) . ويترتب على ذلك بوجه خاص أن الأجرة التى تستحق على المستأجر في ميعاد الاخلاء تكون مضمونة بامتياز المؤجر وبالحق في الحبس وبحق توقيع الحجز التحفظي (٢) .

٥٤٩ - علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي - نص قانونى :

تنص الفقرة الثانية من المادة ٦٠٥ من التقنين المدنى على ما يأتى « فاذا نبه (من انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة) على المستأجر بالاخلاء قبل انقضاء الايجار ، فان المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضا ما لم يتفق على غير ذلك . ولا يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت اليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض » (٣) .

(١) ببدان ١١ فقرة ٥٢٦ من ٤٩٤ - ويصدق هذا فى القانون الفرنسى ، ففيه الايجار غير معين المدة ينتهى بالتنبيه بالاخلاء فى الميعاد الذى يحدده المرف ، ولا تتحدد المدة بفترة دفع الأجرة كما فى التقنين المصرى : انظر م ١٧٢٦ مسمى فرنسى .

(٢) ومع ذلك فقد قضى ، فى عهد التقنين المدنى القديم ، بأن انتقال ملكية العين المؤجرة بطريق الشراء من شخص الى آخر يفسخ الاجساره بالنظر للمالك الجديد ، على أن ذلك لا يمنعه من المطالبة بالأجرة المستحقة السابقة ، ولكنه من جهة أخرى لا يخول له حق ايقاع الحجز التحفظي من أجل المبلغ المطالب به مادام الايجار قد صار مفسوخا (الموسكى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٠١ المعلق ١٧ من ٢٠) .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ٢/٨٠٨ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما اصتقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم م ٣٩٠/٤٧٦
— ٤٧٧ (١) *

ويقابله في التقنينات المدنية العربية أخرى : في التقنين المدني
السوري م ٥٧٢/٢ — وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٤/٢ — وفي
التقنين المدني العراقي ٧٨٧/٢ — ولا مقابل في تقنين الموجبات والمقود
اللبناني — وفي التقنين المدني الكويتي م ٦٠٨ — ولا مقابل في التقنين
الاردني (٢) *

ويتبين من هذا النص أن القانون أعطى للمستأجر — الى جانب
الضمان الذي أعطاه اياه قبل متلقى الملكية من وجوب التنبيه بالاخلاء
في الميعاد القانوني — ضمانين آخرين قبل المؤجر ، وهما : ١ — التزام
المؤجر بأن يدفع لتمويضا * ٢ — حق المستأجر في حبس العين حتى
يتقاضى هذا التمويض *

= وادخلت عليه لجنة المراجعة تعديلات لفظية فاصبح مطابقا لما استقر عليه
في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٢/٦٣٦ في المشروع النهائي
ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٢/٦٣٥ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم
٢/٦٠٥ (مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٨٩ — ص ٥٩١)
(١) ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم م ٤٧٦/٢٩٠ — ٤٧٧
وكانت تجرى على الوجه الآتي : « وفي الحالة المذكورة المستأجرون الذين
يكلفون بالخروج مع وجود سندات الإيجار بأيديهم يستلمون أخذ التضمينات
اللزامة من المؤجر الا اذا وجد شرط يخالف ذلك . ولا يجوز اخراج المستأجر
الا بعد اعطائه التضمينات اللازمة من المؤجر او من المشتري عن المؤجر
المذكور او امطائه كفيلا بها يكون كفوا ، » (واحكام التقنين المدني القديم
تتفق مع احكام التقنين المدني الجديد)
(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٢/٢ (مطابق)
التقنين المدني الليبي م ٦٠٤/٢ (مطابق)
التقنين المدني العراقي م ٧٨٧/٢ (موافق — انظر عباس حسن
الصراف فقرة ١٠٤٨) *

تقنين الموجبات والمقود اللبناني لا مقابل ، فتسرى للواعد العامة
التقنين المدني الكويتي م ٦٠٨ : (لا يجوز رد المأجور الى من انتقلت
اليه ملكيته الا بعد التنبيه عليه) * وبعد حصول المستأجر على التمويض
المستحق على المؤجر . بسبب رد المأجور قبل انتهاء مدة الإيجار ، او بعد
الحصول على تأمين كافيلوفاء بهذا التمويض (وهذا النص يتفق في حكمه =

وإذا كان الضمان الأول قبل متلقى الملكية لا يستخلص في يسر من القواعد العامة ، فان الضمانين الآخرين قبل المؤجر يمكن استخلاصهما من هذه القواعد . ولكن النص جاء ليزيل الشك ، وقد قام هذا الشك فعلا في التقنين المدني الفرنسي حيث لا يوجد نص يواجه حالة عدم نفاذ الايجار في حق متلقى الملكية ، اذ نصوص المواد ١٧٤٤ - ١٧٤٩ مدني فرنسي انما تواجه اشتراط المؤجر على المستأجر في عقد الايجار الخروج من العين اذا هي بيعت (١) .

والقواعد العامة التي تشين اليها ، والتي يمكن استخلاص الضمانين الآخر منها ، هي القواعد المتعلقة بضمان الاستحقاق في عقد الايجار (م ٥٧٢ / مدني) وبالحق في الحبس (م ١ / ٢٤٦ مدني) . فقد قدمنا أن انتقال ملكية العين المؤجرة لا ينهي الايجار فيما بين المؤجر والمستأجر ، بل يبقى هذا الايجار قائما ينتج جميع آثاره في علاقة أحدهما الآخر (٢) .

= مع التقنين المدني المصري () .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه .

(١) ولم تعرض المادة ١٧٥٠ من التقنين المدني الفرنسي ، وهي التي تواجه حالة ما اذا كان ليس للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية ، للتمويض الذي يستحق للمستأجر على المؤجر ، واقتصرت على ذكر أن المستأجر لا يرجع على متلقى الملكية بتعويض ما . فذهب رأي الى أن المستأجر لا يرجع بتعويض على المؤجر (بودري وقال ١ فقرة ١٢٩٤ - بيهان ١١ فقرة ٥٣٦ ص ٤٩٤ - بلانويول وريويير ١٠ فقرة ٦٤٩ ص ٩٤٠) وذهب رأي آخر ، وهو الرأي الراجح ، الى رجوع المستأجر على المؤجر بالتعويض (جيوار ١ فقرة ٣٦١ ولفرة ٢٧٣ - هيك ١٠ فقرة ٢٤٦ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٢٦٩ ص ٢٨٠ - كولان وكابيتان ودي لامور لندير ٢ فقرة ١٠٠٢ - انسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٦٩٨) والقاتلون يرجع المستأجر على المؤجر بالتعويض يطبقون القواعد العامة في تلدير التعويض ، ولا يطبقون المواد ١٧٤٥ - ١٧٤٧ مدني فرنسي التي تلغى من التعويض بطرق خاصة في حالة وجود شرط يقضي على المستأجر باخلاء العين منه ببيعها . وهؤلاء يقللون أيضا بحسب السلاسل للعين لاستيفاء التعويض ، تطبيقا للقواعد العامة ، وقياسا على المادة ١٧٤٩ مدني التي تقدر هذا الحق صراحة في حالة وجود شرط يقضي على المستأجر باخلاء العين عند بيعها (عكس ذلك جيوار ١ فقرة ٣٧٤) .

(٢) أنظر أيضا فقرة ٥٤٥ ولفرة ٥٤٧ .

ولما كان متلقى الملكية ينزع العين المؤجرة من المستأجر قبل انقضاء مدة ايجار ، اذ هو لا يلتزم بابقاء المستأجر في العين الا في ميعاد التنبيه بالاخلاء كما قدمنا وينقضى هذا الميعاد عادة قبل انقضاء مدة الايجار ، فان المستأجر ليس أمامه الا أن يرجع بضمان استحقاق على المؤجر بموجب عقد الايجار ذاته الذي لا يزال قائما بينهما ومنتجا لجميع آثاره (١) . وتنقضى المادة ٥٧٢/٢ مدني ، جزاء لضمان الاستحقاق ، بأنه اذا « حرم المستأجر فعلا من الانتفاع الذي له بموجب عقد الايجار ، جاز له تبعا للظروف أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له مقتضى » . والمستأجر هنا قد حرم من الانتفاع بالعين المؤجرة فيما بقي من مدة الايجار ، فيتعين في هذه الحالة فسخ العقد (٢) ، مع التعويض عن حرمانه من الانتفاع بالعين هذه المدة . وهذا ما لم يوجد اتفاق بين المؤجر والمستأجر ، في عقد الايجار أو في اتفاق لاحق ، على ألا يلتزم الأول بدفع تعويض للثاني في حالة اخراج المالك الجديد للمستأجر من العين المؤجرة قبل انقضاء مدة الايجار (٣) . فاذا لم يوجد هذا الاتفاق ، وجب التعويض . ومسئولية المؤجر عن التعويض مسؤولية عقدية سببها عقد الايجار القائم بينه وبين المستأجر . ويقدر التعويض وفقا للقواعد العامة ، فيعوض المؤجر المستأجر عن الأضرار التي لحقت به ، كما اذا اضطر أن يستأجر عينا في

(١) انظر أيضا فقرة ٢٧٢ - ويلاحظ انه اذا نفذ الايجار في حق المالك الجديد ، وتفرضه مشتريا ، رجع هذا على المؤجر بضمان استحقاق المبيع كما رأينا فيما تقدم (انظر أيضا فقرة ٥٤١) . واذا لم ينفذ الايجار في حق المالك الجديد ، وتفرضه مشتريا ، رجع هذا على المؤجر بضمان استحقاق المبيع كما نرى هنا . فالأولى إذن بالمؤجر أن يحتاط لنفسه ، اما في عقد الايجار باشرطته على المستأجر الخروج من العين اذا بيعت ، واما في عقد البيع باشرطته على المشتري فإذا الايجار في حقه .

(٢) انظر أيضا فقرة ٢٧٢ .
(٣) ويقع هذا الاتفاق باطلا اذا كان المؤجر قد باع العين قبل أن يؤجرها ، ثم أجزها وأخلى عنها عن المستأجر انه باع العين (م ٥٧٨ مدني وانظر أيضا فقرة ٢٧٤) .

المدة الباقية بأجرة أكبر ، وكما إذا كان يباشر تجارة أو مهنة في لامين المؤجرة فتوقف عن مباشرتها مدة بسبب انتقاله من المين ، أو اضطر الى الانتقال الى جهة ذات صقع أقل بالنسبة الى التجارة أو المهنة التي يباشرها . وللمستأجر الحق في طلب تعويض من المؤجر ، سواء أكان هذا الأخير سىء النية أى يعلم مقدما أنه سيتخلى عن ملكية العين المؤجرة أم كان حسن النية (١) . ولا تأثير لسوء نيته الا في مقدار التعويض ، فانه اذا كان سىء النية يكون مسؤولا عن تعويض جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول ، فيتقاضى تعويضا عما يصيب بضاعته من تلف عند نقلها ، وما يتسبب عن تلف البضاعة من عدم استطاعته الوفاء بالتزاماته لعملائه فيرجعون عليه بالتعويض ، وما الى ذلك من الأضرار المباشرة غير المتوقعة الحصول (٢) .

ولما كان التعويض المستحق للمستأجر على النحو الذى قدمناه دينا

(١) وقد يصل حسن النية بالمؤجر الى حد أنه عندما يعرض له ان يبيع العين المؤجرة يباشر الى اخطار المستأجر حتى يجعل الايجار ثابت التاريخ ، هذا اذا لم يعلم هو باثبات تاريخ الايجار في النسخة التي تكون بيديه . فاذا قصر المستأجر ، بالرغم من ان المؤجر اخطره بعزمه على بيع العين المؤجرة ، في اثبات تاريخ الايجار ، جب تقصيره مسئولية المؤجر ، فلا يرجع على المؤجر بتعويض اذا بيعت العين واخرجه المشتري منها . اما اذا باع المؤجر العين دون ان يخطر الحماجر ، وكان هذا عقده غير ثابت التاريخ ، فلا يعتبر في الأصل ان عدم اثباته لتاريخ عقده مع تمكنه من ذلك تقصير يجب مسئولية المؤجر عن التعويض (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٠ من ٥١٢ هامش ٢ - منصور مصطفى منصور فقرة ١٦٦ من ٤١١ - عبد النعم فرج الصدة فقرة ٢١٢ من ٢٩١ - وانظر عكس ذلك بلاتويل وريبير ١٠ فقرة ٦٤٩ من ٩٤٠ - اويرى ورو اسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٧ - بلاتويل وريبير وبولاتجيه ٢ فقرة ٢٦٧٢ من ٨٢٤ هامش ١ - كولان وكابيتان ودى لامور أندبير ٢ فقرة ١٠٠٢ - انسيكلوبيدى دالوز ٣ Louage فقرة ٦٩٨ - سليمان مولى فقرة ٢٨٠ من ٥٢٤) . على أنه اذا قامت ظروف تجعل المستأجر يتوقع ان يبيع المؤجر العين ، ولم يحتج بالرغم من ذلك فيثبت تاريخ عقد الايجار ، جاز ان يعتبر هذا منه تقصيرا يخفف من مسئولية المؤجر عن التعويض أو يمحوها .

(٢) انظر أنفا فقرة ٢٧٢ وقرة ٢٥٩ .

في ذمة المؤجر بسبب فسخ الإيجار قبل انتهاء مدته ، وكان المستأجر من جهة أخرى ملتزما بأن يرد العين المؤجرة الى المؤجر أو الى خلفه المالك الجديد بسبب فسخ الإيجار كذلك ، فهناك اذن التزامان متقابلان ، مرتبطان فيما بينهما اذ كل منهما نشأ عن فسخ الإيجار ، وقد ترتب أحدهما على الآخر اذ أن التزام المؤجر بالتعويض قد ترتب على التزام المستأجر بالرد ، فيجوز اذن للمستأجر أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه برد العين ، فيحبسها ، حتى يستوفى من المؤجر التزامه بالتعويض (١) . ومن هنا جاء حق الحبس الذي نصت عليه المادة ٢/٦٠٥ مدنى فيما قدمنا ، اذ قضت بأنه « لا يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت اليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض » . وليس هذا النص الا تطبيقا تشريعيًا للقاعدة العامة في الحبس التي وردت في الفقرة الأولى من المادة ٢٤٦ مدنى ، وتنص على أن « لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به ، أو مادام الدائن لم يقيم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا » . وهذا الحق في الحبس ليس نافذا فحسب في حق المؤجر ، بل هو نافذ أيضا في حق الخلف الخاص للمؤجر وهو المالك الجديد . والقاعدة العامة في الحبس تقضى بالأى يحتج به على الخلف الخاص اذا كان حق هذا الخلف قد ثبت على العين قبل ثبوت الحق في الحبس (٢) . وهنا ثبت للمالك الجديد ، وهو الخلف الخاص للمؤجر ، حقه في العين المؤجرة قبل ثبوت الحق في الحبس ، لأن حق المستأجر في التعويض فالحبس لم يثبت الا بعد فسخ الإيجار بسبب انتقال ملكية العين المؤجرة ، فحق المالك الجديد في العين الثابت

(١) انظر م ١/٢٤٦ مدنى - وقارن الوسيط الجزء الثانى ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثانى فقرة ٦٤٩ .

(٢) الوسيط الجزء الثانى ، للطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثانى فقرة ٦٧٤ .

(الوسيط ج ٦ - م ٧٢)

بالتصرف الناقل للملكية سابق على حق المستأجر في الحبس . فكان الواجب ، طبقاً للقواعد العامة : ألا يحتج المستأجر بحقه في الحبس على المالك الجديد ، وإنما يحتج به على المؤجر وحده . ولكن نص المادة ٦٠٥/٢ مدني ، كما رأينا ، جعل الحق في الحبس هنا نافذاً استثناءً في حق المالك أنجديد حتى يؤدي الغرض منه ، فيكون هذا النص في هذه الناحية وحدها ليس تطبيقاً للقواعد العامة بل هو استثناء منها ، أما في جميع النواحي الأخرى فالنص كما قدمنا ليس إلا تطبيقاً للقواعد العامة (١) .

ويتبين من المادة ٦٠٥/٢ مدني ، فيما قدمنا ، أن حق المستأجر في حبس العين المؤجرة عن المؤجر وعن المالك الجديد ينقضي ، ويجب على المستأجر إخلاء العين فوراً وتسليمها للمالك الجديد بعد انقضاء اليعاد المعطى في التنبيه على النحو الذي بيناه ، في الأحوال الثلاث الآتية : ١ - إذا دفع المؤجر للمستأجر التعويض المستحق ٢٠ - إذا دفع المالك الجديد للمستأجر التعويض المستحق ، وفي هذه الحالة يرجع المالك الجديد على المؤجر بما دفعه للمستأجر وفقاً لقواعد الإثراء بلا سبب ، إذ أنه وفي عنه ديناً مستحقاً عليه ٣٠ - إذا حصل المستأجر على تأمين كاف من المؤجر أو من المالك الجديد ، يكفل له استيفاء التعويض المستحق (٢) . والتأمين قد يكون كفالة أو رهناً أو نحو ذلك ، والقاضي هو الذي يبت فيما إذا كان التأمين المقدم كافياً عند الخلاف في ذلك (٣) .

(١) ويذهب بعض الفقهاء (جوسران ٢ فقرة ١٤٦٩) إلى أن الحق في الحبس يجوز الاحتجاج به على الخلف الخاص ولو كان حقه متقدماً على الحق في الحبس ، ومن ثم يجعل فناء حق المستأجر في حبس العين المؤجرة على المالك الجديد مجرد تطبيق لهذه القاعدة لا استثناء منها (انظر في ذلك الوسيط الجزء الثاني الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثاني ، فقرة ٦٤٩ ص ١٥٠٠ هامش ١) .

(٢) دمياط الجزئية ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ المجموعة الرسمية ٣٦ رقم ٥٠ ص ١٢٥ .

(٣) الوسيط الجزء الثاني ، الطبعة الثانية المنقحة ، المجلد الثاني ، فقرة ٦٨٢ .

والظاهر أن المستأجر يدفع الإجرة التي كان يدفعها قبلا عن
المدة التي يبقى فيها بالعين حابسا لها لاستيفاء التعويض ما دام ينتفع
بها ، وإن كان هناك وجه للقول بأنه في هذه المدة يعد باقيا في العين بلا
عقد لأن الإيجار قد فسخ ويجب عليه إذن دفع أجرة المثل (١) .

المبحث الثاني

انتهاء الإيجار بالعدر الطارىء

٥٥٠ - المبدأ العام وتطبيقاته التشريعية :

وضع التقنين المدني في المادة ٦٠٨ مبدأ عاما في انتهاء الإيجار
بالعدر الطارىء ، وطبق هذا المبدأ تطبيقا تشريعا في بعض حالات
خاصة . على أن المبدأ العام ذاته الذي قرره المشرع في عقد الإيجار
هو بدوره تطبيق تشريعي للمبدأ الأعم في نظرية الحوادث الطارئة التي
قررتها المادة ١٤٧/٢ مدني في النظرية العامة للعقد ، كما سنرى .
ونبحث : (أولا) المبدأ العام في انتهاء الإيجار بالعدر الطارىء
(ثانيا) التطبيقات التشريعية المختلفة التي أوردها المشرع لهذا
المبدأ العام .

المطلب الأول

المبدأ العام في انتهاء الإيجار بالعدر الطارىء

٥٥١ - نصوص قانونية :

تنص المادة ٦٠٨ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - إذا كان الإيجار معين المدة ، جاز لكل من المتعاقدين أن

(١) انظر في ذلك الإيجار للمؤلف فقرة ٤٧٥ .

يطلب انتهاء العقد قبل انقضاء مدته اذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الايجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقا ، على أن يراعى من يطلب انتهاء العقد مواعيد التنبيه بالاخلاء بالمادة ٥٩٣ . وعلى أن يعرض الطرف الآخر تعويضا عادلا » .

« ٢ - فإذا كان المؤجر هو الذي يطلب انتهاء العقد ، فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفي التعويض أو يحصل على تأمين كاف » (١) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولما كان النص مستحدثا يقرر حكما جديدا فانه لا يسرى الا على عقود الايجار المبرمة ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، أما العقود التي أبرمت قبل ذلك فتسرى عليها أحكام التقنين المدني القديم حيث لايجوز العذر الطارئ بوجه عام انتهاء الاجبار قبل انقضاء مدته .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٧٥ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٧ - وفي التقنين المدني العراقي المادتين ٧٩٠ و ٧٩٢ - ولا مقابل له في تقنين الموجبات والعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦١٠ - وفي التقنين المدني الأردني م ٧١٠ (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٨١٢ من المشروع التمهيدى على وجه يقارب ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وفي لجنة المراجعة استبدل بلفظ « الفسخ » الذى كان واردا في المشروع التمهيدى لفظ « الانهاء » لأن هذا هو المعنى المقصود بالفسخ ، وإضيفت عبارة « غير مترقعة » بعد عبارة « ظروف خطيرة » في الفقرة الأولى استكمالاً للشروط الواجبة ، لا زيادة في الايضاح فحسب كما هو مذكور في مجموعة الأعمال التحضيرية ، وأدخلت بعض تعديلات لفظية ، فأصبح النص بعد ذلك مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦٣٧ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٣٦ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٨ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٧ ص ٦٠٠) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٥ (مطابق) .

وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في صدد هذا النص : « وضعت هذه المادة مبدأ خطيرا هو فسخ الايجار بالمعذر وهو مبدأ مأخوذ من الشريعة الاسلامية ، وهو في الوقت ذاته تطبيق هام لمبدأ الحوادث غير المتوقعة » (١) . وما تقوله المذكرة الايضاحية في

== التقنين المدني الليبي م ٦٠٧ (مطابق) *

التقنين المدني العراقي م ٧٩٠ : من استأجر حانوتا ، ثم عرض للبيع والشراء كساد ، فليس له أن يفسخ العقد أو أن يمتنع عن دفع الاجرة .
م ٧٩٢ : ١ - اذا كان الايجار محدد المدة ، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب فسخ العقد قبل انقضاء مدته اذا حدثت ظروف من شأنها أن تجعل تنفيذ الايجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقا ، على أن يراعى من يطلب الفسخ مواعيد التنبيه بالاخلاء المبينة بالمادة ٧٤١ وعلى أن يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا ٢٠ - فاذا كان المؤجر هو الذي يطلب الفسخ ، فلا يجبر المستأجر على رد المأجور حتى يستوفى التعويض أو حتى يحصل على تأمين كاف .

(وأحكام التقنين العراقي تتفق مع أحكام التقنين المصري - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠١٥ - فقرة ١٠٢٧) *

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل ، فتطبق القواعد العامة ، وهذه تقضى بعدم جواز انتهاء الايجار للمعذر الطارئ ، فإن هذا سبب لانتهاء الايجار لايد في تقريره من نص .

التقنين المدني الكويتي م ٦١٠ : ١ - اذا جدت لأحد طرفي العقد ظروف غير متوقعة من شأنها أن تجعل استعمار الايجار مرهقا له ، جاز للقاضي بناء على طلبه ، وبعد الموازنة بين مصالح الطرفين ، إنهاء الايجار مع تعويض الطرف الآخر تعويضا عادلا ٢٠ - فاذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد فلا يجبر المستأجر على رد المأجور حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف (وهذه الأحكام تتفق في حكمها مع ما ورد بالتقنين المدني المصري) *

التقنين المدني الأردني م ٧١٠ : ١ - يجوز لأحد المتعاقدين لمعذر طارئ يتعلق به أن يطلب فسخ عقد الايجار وحينئذ يضمن ما ينشأ عن هذا الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر في الحدود التي يقرها العرف ٢٠ - اذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد فلا يجبر المستأجر على رد المأجور حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف (هذه الأحكام تتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) *

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٨ - وقد ورد في تقنين الالتزامات السويسري نصان يجيزان إنهاء الايجار بالمعذر الطارئ قريبان من نص التقنين المصري . ومنهما اقتبس هذا النص من ناحية الصياغة ، *

هذا الشأن صحيح ، فالنص الذى نحن بصدده هو تطبيق تشريعى فى عقد الايجار لنظرية الحوادث الطارئة التى قررتها الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مدنى فى النظرية العامة للمقد فى العبارات الآتية : « ومع ذلك اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسم توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدى ، وان لم يصبح مستحيلا ، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضى تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول . ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك » (١) . واختلاف هذا النص العام عن تطبيقه التشريعى فى بعض انتقاصات لا يمنع اطلاقا من أن يكون النص الوارد فى عقد الايجار تطبيقا تشريعا لنص العام . فالأخلاف محصور فى مسألتين : لم يشترط النص الوارد فى عقد الايجار بخلاف النص العام أن يكون الحادث الاستثنائى عاما ، وأجاز النص بخلاف النص العام أيضا انتهاء الايجار ولم يقتصر على

= وان كان النص قد اسلمهم الفقه الاسلامى من ناحية المبدأ . والنصان المشار اليهما هما : م ٢٦٩ اذا عينت مدة ايجار العقار ، جـاز لكل من المتعاقدين فسخ الايجار قبل انقضاء هذه المدة اذا جـدت ظروف خطيرة (circonstances graves) تجعل تنفيذ الايجار من مبدأ أو فى أثناء سريانه غير محتمل (intolérable) . هذا مع مراعاة أن يعطى الطرف الذى يريد الفسخ للطرف الآخر المواعيد القانونية اللازمة للاخلاء وأن يعوضه تعويضا كاملا . واذا كانت مدة الايجار سنة أو أكثر ، فالتعويض الذى يعطيه المستاجر للمؤجر أو المؤجر للمستاجر لا يجوز أن يقل عن أجره ستة اشهر . ولا يجبر المستاجر على اخلاء العين الا اذا استوفى التعويض المستحق له . م ٢٩٦ - اذا كانت الأرض المؤجرة مجموعة اجراء (réunion parcellaire) وعـدلت طريقة استغلالها بسبب ذلك تعديلها (notable) ، فـلكل من المتعاقدين أن يفسخ الايجار عند نهاية السنة الجارية ، ويتم الفسخ دون تعويض . انظر أيضا المادة ٢٩١ من هذا التقنين فيما يتعلق بابـيـجار الاستغلال .

(١) انظر فى هذا المعنى سليمان مرقس فقرة ٢٨٢ ص ٥٢٠ - عبدالمتمم فرج الصـدـة فقرة ٢٢٧ ص ٢١٧ (ولكن انظر فقرة ٢١٩) - وقارن عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٢ - عبد المتمم البـدراوى ص ١٢٦ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤٠ .

رد الالتزام المرقق الى الحد المعقول . فالنص الوارد في عقد الايجار قد وسع من نظرية الحوادث الطارئة ، ولذلك كان تطبيقا تشريعا لم يلتزم حدود المبدأ المطبق . وليس بدعا أن يفرج التطبيق التشريعي على المبدأ العام في بعض التفاصيل ، وقد رأينا ذلك في انتقال ملكية العين المؤجرة وانصراف أثر الايجار الى الملك الجديد . فقد انعقد الاجماع على أن هذا الحكم ليس الا تطبيقا تشريعا لانصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ، ولم يمنع من ذلك أن هذا التطبيق التشريعي قد خالف المبدأ العام في جمل نبوت التاريخ شرطا شكليا وفي عدم اشتراط علم المالك الجديد بالايجار كما أسلفنا القول . والواقع من الأمر أن التطبيق التشريعي لمبدأ سبق للمشرع أن قرره مبدأ عاما قد يكون لغرض منه بالضبط هو ادخال بعض التعديلات على المبدأ العام ، ومن أجل ذلك يعتمد المشرع بما له من سلطان الى تطبيق المبدأ تطبيقا تشريعا ولا يتركه لتطبيق الفقه والقضاء . على أن المسألتين اللتين يخالف فيهما النص الوارد في عقد الايجار النص العام في نظرية الحوادث الطارئة ليستا بذات خطر ، وليس من شأنهما أن يغيرا من طبيعة النظرية . فالمسألة الأولى . وهي اشتراط أن يكون الحادث الاستثنائي الطارئ في النظرية العامة حادثا عاما ، مسألة يختلف فيها النظر . فقد كان المشروع التمهيدي لنص المادة ١٤٧ / ٢ مدنى خاليا من هذا الشرط ، وجاء التقنينان البولونى والايطالى — وهما التقنيتان اللذان سبقا التقنين المصرى في تقرير نظرية الحوادث الطارئة — خالين أيضا من هذا الشرط . وقد أضيف الشرط في التقنين المصرى في لجنة المراجعة ، تضييقا من نطاق النظرية . فليس الشرط اذن من مستلزمات نظرية الحوادث الطارئة ، واذا كان المشرع المصرى قد أغفله عند تطبيق النظرية على عقد الايجار فليس ذلك الا رجوعا لاصل النظرية في عقد وجد المشرع فيه أن الصواب في هذا الرجوع . والمسألة الثانية ، وهي الاختصار في النظرية العامة على رد الالتزام المرقق الى الحد المعقول دون انتهاء العقد ، هي أيضا مطل للنظر ، اذ أن كلا من

التقنين البولوني والتقنين الايطالي يجيز فسخ العقد في النظرية العامة . فهذه المسألة هي أيضا ليست من مستلزمات نظرية الصوادث الطارئة (١) . على أن نقول بأن النص الوارد في عقد الايجار يجيز ، خلافا للنظرية العامة ، انتهاء الايجار ولا يقتصر على رد الالتزام المرقح الى الحد المعقول ، ليس صحيحا . فالمرجع في عقد الايجار لم يجز للظرف المرقح أن يتحلل من العقد دون أن يتحمل نصيبه من الخسارة ، اذ هو اوجب على هذا الطرف أن يراعى المواعيد القانونية للتبني بالخلاء وأن يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا . ففي مراعاة المواعيد القانونية للتبني بالخلاء ابقاء لعقد الايجار في جزء من مدته قد يصل هو - وما انقضى من المدة قبل طرؤ العذر الى أن يستغرق من المدة 'الاصلية' نسبة كبيرة ، وفي الالتزام بالتعويض المعادل استكمال لتحميل الطرف المرقح نصيبه من الخسارة . فيكون الجزء الذي وضعه المشرع في النص الوارد في عقد الايجار هو نفس الجزء الذي وضعه المشرع في النص العام : رد الالتزام المرقح الى الحد المعقول ، وتحمل كل من الطرفين نصيبه المعادل من الخسارة .

وليس النص الوارد في عقد الايجار هو التطبيق التشرعيمي الوحيد للنظرية العامة ، بل ورد في التقنين المدني تطبيقات تشريعية أخرى ، أدخلت هي أيضا بعض تعديلات تفصيلية على النظرية العامة (٢) .

(١) انظر في كل ذلك الوسيط الجزء الاول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤١٤ وما بعدها .
(٢) وقد كتبنا في الجزء الأول من الوسيط في هذا الصدد ما يأتي :
« واستحدث القانون الجديد نصوصا أخرى ، سبقت الإشارة اليها ، وهي تطبيقات صريحة لنظرية الظروف الطارئة . من ذلك ما نراه في عقد الايجار (م ٦٠٨ و م ٦٠٩ و م ٦٠١ و م ٢/١١٦) ، وفي عقد المقايضة (م ٤/٦٥٨) ، وفي حق الارتفاق (م ٢/١٠٢٢ و م ١٠٢٤ و م ١٠٢٥ و م ١٠٢٩) .

وهذه الحالات الخاصة يجب أن تخضع للنصوص التشريعية التي وردت في شأنها ، حتى لو خرجت هذه النصوص على القواعد المقررة في نظرية الظروف الطارئة . من ذلك أنه لا يشترط في أكثر هذه الحالات أن يكون الحادث الطارئ حادثا عاما ، بل يجوز أن يكون حادثا شخسيا . ومن =

ويخلص من نص المادة ٦٠٨ مدنى السالف الذكر أن هناك شروطا يجب توافرها لانطباق النص ، وأن هناك جزاء يقترب اذا ماتوافرت هذه الشروط . منيحت كلا من هذين الأمرين .

١ - الشروط الواجب توافرها لتقييم الضرر المالى

٥٥٢ - الشروط الواجب توافرها فى النظرية العامة ومدى انطباقها هنا :

قدما (١) ان نظرية الحوادث شروطا أربعة :
أولا - أن يكون العقد الذى تثار النظرية فى تسانه متراخيا .
وهذا الشرط يقابل فى عقد الايجار أن يكون الايجار معين المدة (١/٦٠٨ مدنى) .

ثانيا - أن يجد بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة . وهذا الشرط يقابله فى عقد الايجار أن تجد بعد ابرام الايجار ظروف خطيرة (م ١/٦٠٨ مدنى) ، ولايشترط هنا أن تكون هذه الظروف الخطيرة عامة ، بل يصح أن تكون خاصة بأحد المتعاقدين .

ثالثا - أن يكون هذه الحوادث الاستثنائية ليس فى الوسع توقعها . وهذا الشرط واجب أيضا فى عقد الايجار . اذ تقول المادة ١/٦٠٨ مدنى : « اذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة » .

رابعا : أن تجعل هذه الحوادث تنفيذ الالتزام مرهقا لامتحيلا . وهذا الشرط واجب أيضا فى عقد الايجار ، اذ تشترط المادة ١/٦٠٨ مدنى فى الظروف الخطيرة غير المتوقعة أن يكون « من شأنها أن تجعل تنفيذ الايجار من مبدا الأمر أو فى أثناء سريانه مرهقا » .

فنستعرض الآن هذه الشروط الأربعة كما وردت فى المادة ١/٦٠٨ مدنى الخاصة بعقد الايجار .

= ذلك أيضا ان الجزاء فى أكثر هذه الحالات قد يصل الى حد فسخ العقد ، الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٢٢ .
(١) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الأول فقرة ٤٢٠ وما بعدها .

٥٥٣ - الشرط الأول - أن يكون الإيجار معين المدة :

والإيجار في ذاته عقد زمني ، فهو مترافق بطبيعته ، ومن ثم يكون من العقود التي تصلح صلاحية واضحه لتكون ميدانا لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة (١) . على أن المشرع قد اشترط أن يكون الإيجار معين المدة ، سواء وقع على عقار أو على منقول . فهو قد رأى أن المذعر الطارئ . انما يثقل كاهل الطرف المرهق اذا كانت مدة الإيجار معينة ، اذ لامناص في هذه الحالة من أن ينتظر 'نقضاء' هذه المدة وقد تكون طويلة فيطول ارهاقه . فأجاز له أن ينهي العقد بعد انقضاء المواعيد القانونية للتنبيه بالاخلاء ، ولو لم تنتقض مدة الأيجار ، وبهذا يتحلل من الإيجار قبيل انقضاء مدته ، ويتخفف بذلك من التزاماته المرحقة . أما اذا كان الإيجار غير معين المدة ، فلم ير المشرع مقتضيا لان يلتجئ الطرف المرهق الى انتمسك بالمذعر الطارئ اذ هو يستطيع دون أن يتمسك بهذا المذعر أن ينهي الإيجار بعد التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية . وتقول المذكرة الاضاحية للمشروع التمهيدى في هذا المعنى : « كل هذا اذا كان الإيجار محدد المدة . أما اذا كانت مدته غير محددة ، فيكفى أن يلجأ الطرف الذى يحس ارهاقا الى حنه في تنبيه الطرف الآخر بسالاخلاء في المواعيد المبينه بالمادة ٧٦١ (من المشروع ويقابلها المادة ٥٦٣ مدنى) (٢) . ولئن يلاحظ أنه اذا كان الإيجار غير معين المدة ، فانه لاينتهى بمجرد انقضاء الميعاد القانونى للتنبيه بالاخلاء ، بل لابد أولا من انتهاء الفترة التى يحددها ميعاد دفع الإجرة بالاضافة الى التنبيه بالاخلاء في الميعاد القانونى . فيكون الطرف المرهق في الإيجار معين المدة في حالة أفضل منه في الإيجار غير معين المدة . ولتوضيح ذلك نفرض عقدين ، أحدهما معين المدة ومدته سنة ، والاخر غير معين

(١) الوسيط الجزء الأول ، الطبعة الثالثة المنقحة ، المجلد الاول فقرة ٤٢٠ ص ٨٦٧ - ص ٨٧٢ .

(٢) مجموعة الأعمال التوضيحية ٤ ص ٥٩٩ .

المدة وتدفع الاجرة فيه كل سنة . فالطرف المرهق في العقد الاول ، وهو العقد معين المدة ، لو نوجىء بالعدر الطارى . منذ بدء الايجار ، أمكنه أن يتحلل منه اذا نبه على الطرف الآخر بالاخلاء في ميعاد ثلاثة اشهر بفرض أن الشيء المؤجر أرض . أما في العقد الثانى غير معين المدة فلايستطيع أن يتحلل من الايجار الا بعد انقضاء السنة وبشرط أن ينبه على الطرف الآخر بالاخلاء قبل انقضاء السنة بثلاثة أشهر . فيكون في العقد الأول لم يتحمل الارهاق الا ثلاثة أشهر ، وتحمله في العقد الثانى سنة كاملة .

٥٥٤ - الشرط الثانى - ان يجد بعد أبرام الايجار ظروف خطيرة :

ولايشترط ، كما قدمنا : أن تكون هذه الظروف عادة تشمل كل الناس كما هو الأمر في النظرية العامة للظروف الطارئة ، بل يعتد بالعدر الطارىء حتى لو كان عدرا شخصيا مقصورا على طرف العقد دون غيره من الناس . وليس من الضروري أن يجد العذر الطارىء بعد مضى فترة من تنفيذ عقد الايجار وان كان هذا هو الطالب ، بل يصح ان يقع العذر منذ مبدأ تنفيذ العقد ، وانهم أن يكون هذا العذر قد جد ، أى حدث بعد أبرام عقد الايجار . وفي هذا يقول النص : « اذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الايجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقا » (م ١/٦٠٨ مدنى) . وقد يقوم العذر بالمستأجر . مثل ذلك - كما تقول المذكورة الايضاحية للمشروع التمهيدى - أن يكون « محاميا استأجر مكتباً ثم اضطر الى ترك مهنته لسبب لايد له فيه ، وما اعسار المستأجر وموته ونقله الى بلد آخر اذا كان موظفاً الا أمثلة للأعذار الطارئة التى تبرر انتهاء الايجار » (١) .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٩ - ويجوز ان يكون عدرا طارئا يقوم بمستأجر لطابق مرتفع ليس له مصعد أن يطرا على المستأجر بعد أبرام الايجار مرض قلبى يجعل الصعود الى الطابق المرتفع خطرا على =

وقد يقوم المذر بالمؤجر ، كأن تحتاج العيين الى ترميمات ضرورية ، وقد جدد الحاجة الى ذلك بعد ابرام عقد الايجار ، وتكون نفقات هذه الترميمات فاحشة مرهقة للمؤجر . وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « كذلك قد يكون تنفيذ الايجار أو الاستمرار في تنفيذه مرهقا للمؤجر نفسه ، كما اذا كان قد تعهد باقامة بناء يكمل العيين المؤجرة ، ثم جدد ظروف غير متوقعة تجعل القيام بالبناء مرهقا للمؤجر » (١) .

٥٥٥ - الشرط الثالث - ان تكون هذه الظروف الخطيرة غير متوقعة :

فان كانت متوقعة . أو كان يمكن توقعها ، فلا يعتد بها كمذر طارئ . وعلى ذلك لا يكون هناك عذر طارئ اذا توقع المستأجر منذ ابرام الايجار أنه قد يضطر الى ترك مهنة المحاماة أو مهنة الطب فلا يعود في حاجة الى المكتب أو العيادة التي استأجرها . كذلك اذا ترك مهنته مختاراً ، لتولى وظيفة أو أى عمل آخر أو متقاعداً ، فليس هذا بعذر طارئ (٢) . ويتفرع على أن الظروف لا يمكن توقعها أن تكون أيضاً لا يستطاع دفعها ، فان الحادث الذي يستطاع دفعه يستوى في شأنه أن يكون متوقفاً أو غير متوقع (٣) .

= صحته . وكذلك الحال لو أن المرض القلبي كان موجوداً قبل ابرام الايجار ولكن المستأجر كان يجهله .

(١) مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٥٩٩ - وقد رفضت محكمة النقض نظرية المذر الطارئ في ايجار مطحن لاشتراط فيه أن تكون الأجرة ١٢ قرشاً من طحن كل أردب ، ثم رفعت وزارة التموين أجرة طحن الأردب الى ١٨ قرشاً . والزمته المحكمة المؤجرة بالتزام ما جاء في العقد وبأن يتقاضى عن طحن كل أردب ١٢ قرشاً فقط (نقض مدني ٢٤ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ٨ رقم ١١ ص ٩٨) .

(٢) سليمان مرقس فقرة ٢٨٧ ص ٥٢٩ .

(٣) فإذا لم يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو كان انتفاعها بها ناقصاً ، وكان ذلك راجعاً الى خطأه أو الى أمر يتعلق بشخصه ويستطيع أن يدفعه ، فإنه يبقى ملزماً بالايجار وبالفاء بما يقرضه عليه العقد من =

٥٥٦ - الشرط الرابع - ان تجعل هذه الظروف تنفيذ الايجار مرهقا :

وهنا يتبين الفرق بين العذر الطارئ، والقوة القاهرة . فالعذر الطارئ يجعل تنفيذ الايجار مرهقا لا مستحيلا ، أما القوة القاهرة فتجعل تنفيذ الايجار مستحيلا . فاذا احتاجت العين الى ترميمات ضرورية ذات نفقات فادحة ، كان هذا عذرا طارئا يقوم بالمؤجر ويحيز له أن ينهى الايجار بعد انقضاء مواعيد التنبيه القانونية مع اعطاء المستأجر التعويض المادل . أما اذا هلكت العين لسبب لايد للمؤجر فيه ، كان هذا الهلاك قوة القاهرة وينفسخ الايجار فوراً دون أى تعويض .

والارهاق الذى يقع فيه أحد الطرفين معناه أن تقع به خسارة فادحة لو أنه استمر فى تنفيذ الايجار الى نهاية مدته . فلو أن طبيباً استأجر مكاناً ليجمله عيادة له ، ثم أصيب بمرض جملة عاجزا عن العمل طول مدة الايجار ، فالخسارة هنا فادحة لأنه يلتزم بدفع أجره المكان

= الالتزامات مادام المؤجر قد وضع العين تحت تصرفه فى حالة صالحة الانتفاع المتفق عليه (م ٨١١ - ١ من المشروع التمهيدي فى مجموعة الاعمال التوضيحية ٤ ص ٥٩٥ فى الهامش ، وسنعود الى هذه المسألة فيما يلى : انظر لفرة ٥٦٥) .

ولاقى الموضوع هو الذى يقدر ما اذا كان الحادث يستطاع دفعه والتقلب عليه . فمن مستأجر منزلاً للتصنيف ، ثم مرض أو ألغيت أجازته ، جاز له أن يعتبر هذا الحادث مما لا يستطاع دفعه فيكون عذراً طارئاً يبرر إنهاء الايجار . أما اذا مات عزيز لديه فامتنع عن التصنيف ، فليس هذا بعذر طارئ ، ويبقى المستأجر ملزماً بالايجار مادام المؤجر قد وضع العين تحت تصرفه ، ويخصم المؤجر من الأجرة ما اقتضاه من وراء عدم انتفاع المستأجر بالعين وقيمة ما حلقه من تقع من وراء استعمال العين فى أغراض أخرى (م ٨١١ من المشروع التمهيدي - وقارن عبد الفتاح عبد الباقى لفرة ٣٢٤ ص ٥٦٨) . وكذلك لا يعد عذراً طارئاً ، بل عدم تمكن من الانتفاع بالعين المؤجرة . إن يترك الطبيب عيادته ليحصل على بدل الميادة أو المحامى مكتبه لوظيفة يتولاهما (سليمان مرقس لفرة ٢٨٧ ص ٥٢٩ - عبد الفتاح عبد الباقى لفرة ٢٣٤ ص ٥١٩ - منصور مصطفى منصور لفرة ٢٤٠ ص ٦١٧ - عبد الغنى فرج الصدة لفرة ٢٢٧ ص ٢١٨ - ص ٢١٩) .

مدة الايجاز كلها دون أن ينشفح به ، فجاز له أن ينبه على المؤجر بالانحلاء في الميعاد القانوني ، فيدفع أجرة المكان مدة الميعاد ويدفع معه تعويضا عادلا ، ويتطلب بذلك من عقد الايجار . ولو أن المكان المؤجر احتساج الى ترميمات ضرورية نفقاتها فادحة ولا تتناسب مع الأجسرة التي يتقاضاها من المستأجر لجاز له انتهاء الايجار بالعدر الطارئ بعد التنبيه على المستأجر بالانحلاء في الميعاد القانوني واعطائه الترميم العادل . وقد وصلنا في مكان آخر الى نفس النتيجة من الناحية العملية عندما قررنا أنه اذا كانت نفقات الترميمات باهظة لا تتناسب مع الاجرة ، أفعى المؤجر من التنفيذ العيني واقتصر الامر على الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له مقتضى (١) .

وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما اذا كان هناك اوراق بيور انتهاء

(١) انظر آنفا فقرة ٢٢٠ - هذا وقد جاء في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى ، كما رأينا ، أن مبدأ الايجار بالعدر الطارئ مبدأ مأخوذ من الشريعة الاسلامية (انظر آنفا فقرة ٥٥١) . وفى الفقه الحنفى يفسخ الايجار بالعدر ، لانه لو لزم العقد عند تحقق العذر للمزمع صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد ، فكان الفسخ فى الحقيقة امتناعا عن التزام الضرر (البدائع ٤ ص ١٩٧) - وجاء فى كتب الفقه الاسلامى امثلة على العذر الطارئ الذى يجعل تنفيذ الايجار مرهقا ، فالعذر اما أن يرجع للمعين المؤجرة كمن استأجر حماما فى قرية مدة معلومة ففقر الناس ووقع الجلاء فلا تجب الاجرة (الفتاوى الهندية ٤ ص ٦٤٢) ، واما أن يرجع للمؤجر كان يلحقه دين فادح لايجد قضاءه الا من ضمن المعين المؤجرة فيجعل الدين ذرا فى فسخ الاجارة (الفتاوى الهندية ٤ ص ٤٥٩ وما بعدها) ، واما أن يرجع للمستأجر نحو أن يفلس فيقوم من السوق أو يريد سفرا أو ينتقل من الحرفة الى الزراعة أو من الزراعة الى التجارة أو ينتقل من حرفة الى حرفة (البدائع ٤ ص ١٩٧) . وجاء فى ابن عابدين : « والحامل أن كل عذر لايمكن معه استبقاء العقود عليه الا بضرر يلحقه فى نفسه أو ما له يثبت له حق الفسخ » (ابن عابدين ٥ ص ٧٦) .

ويلاحظ مما قدمناه من الامثلة فى الفقه الاسلامى ان بعضها لايمكن اعتباره مرهقا الى الحد الذى يسوغ انتهاء الايجار بالعدر الطارئ . وقد احتاط التقنين الدنى العراقى فى حالة معينة لم يعتد فيها بالعدر ، ففى المادة ٧٩٠ على أن « من استأجرها حائوتا ، ثم عرض للبيع والشراء كساد ، فليس له أن يفسخ العقد أو أن يمتنع عن دفع الاجرة » (انظر آنفا فقرة ٥٥١ فى الهامش) .

الايجار (١) • ولايقبل التمسك بذلك امام محكمة النقض لأول مرة (٢) •

٢ - الجزء المترتب على قيام العذر الطارئ

٥٥٧ - انتهاء الأجار قبل انقضاء مدته - ضمانات الطرف الآخر :
فاذا توافرت الشروط الأربعة التي تقدم ذكرها ، قام عذر طارئ ،
بالطرف المرهق يجيز له أن ينهى الايجار قبل انقضاء مدته المعينة في
المقد ، وقد قدمنا أن الايجار لابد أن يكون معين المدة (٣) •
على أن الايجار لاينتهى من تلقاء نفسه بمجرد قيام العذر الطارئ ،
بل ان القانون أعطى للطرف الآخر ضمانين أساسيين : ١ - التنبيه
عليه بالاخلاء في المواعيد القانونية • ٢ - تقاضى تعويض عادل •
ومن هنا نرى أن الطرف الآخر لايتحمل وحده كل الخسارة التي
نجعت عن انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته ، بل يتقاسمها مع الطرف
الآخر ويتحمل كل منهما نصيبه فيها • لذلك يكون الجزء المترتب على
قيام العذر الطارئ متفقاً ، كما قدمنا ، مع القواعد المقررة في النظرية
العامة للمحادثات الطارئة (٤) •

٥٥٨ - التنبيه على الطرف الآخر بالاخلاء في المواعيد القانونية :
تنقضى الفقرة الأولى من المادة ٦٠٨ مدنى بأن يراعى الطرف المرهق
الذى « يطلب انتهاء العقد مواعيد التنبيه بالاخلاء 'المبينة بالمادة ٥٦٣ » •

(١) عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٤ ص ٥١٨ - منصور مصطفى
منصور فقرة ٢٠٤ ص ٦١٧ •

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه اذا خلت أوراق الدعوى مما يدل على
أن الطاعن قد تمسك امام محكمة الموضوع بنص المادة ٦٠٨ من القانون الدنى
على أساس أن تنفيذ عقد الايجار كان مرفقاً له بسبب منع السلطات المصرية
للعمال من دخول المعسكرات البريطانية ، فإنه لايجوز اثاره ذلك لأول مرة امام
محكمة النقض (نقض مدنى فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٩ مجموعة احكام النقض
السنة ٢٠ رقم ١٧٨ صفحة ١١٥١) •

(٣) انظر آنفاً فقرة ٥٥٢ •

(٤) انظر آنفاً فقرة ٥٥١ •

فيجب اذن على من يطلب انتهاء الايجار للمعذر الطارئ أن ينبه على الطرف الآخر بالاخلاء في ميعاد ثلاثة أشهر بالنسبة الى الأراضي ، وشهرين في الأماكن غير المؤقتة ، وشهر واحد في غير ما تقدم ، بحيث لايجاوز هذا الميعاد نصف مدة الايجار المعينة في العقد .

فاذا أوجرت أرض زراعية لمدة ثلاث سنوات ، وبعد انقضاء سنة قام بالمستأجر عذر طارئ يسوغ له انتهاء الايجار ، فان عليه أن ينبه على المؤجر بالاخلاء في ميعاد ثلاثة أشهر ، فينتهي الايجار بعد انقضاء سنة وثلاثة أشهر من مدته الأصلية . واذا قام المعذر الطارئ منذ بداية الايجار ، فالتنبيه بالاخلاء يكون أيضا في ميعاد ثلاثة أشهر ، فينتهي الايجار بعد انقضاء ثلاثة أشهر فقط من مدته الأصلية .

واذا أوجر منزل لمدة سنة ، وقام عذر طارئ بالمؤجر بعد انقضاء شهرين ، فعليه أن ينبه على المستأجر بالاخلاء في ميعاد شهرين ، ومن ثم ينتهي الايجار بعد انقضاء أربعة أشهر من مدته الأصلية . واذا قام المعذر الطارئ منذ بداية الايجار ، فالتنبيه بالاخلاء يكون أيضا في ميعاد شهرين ، فينتهي الايجار بعد انقضاء شهرين فقط من مدته الأصلية .

واذا أوجر منزل مؤثث للتصنيف لمدة ثلاثة أشهر ، وقام عذر طارئ بالمستأجر بعد انقضاء شهر واحد ، فعليه أن ينبه على المؤجر بالاخلاء في ميعاد شهر ، فينتهي بعد انقضاء شهرين من مدته الأصلية . واذا قام المعذر الطارئ منذ بداية الايجار — كان المستأجر موظفا واعتمد على اجازة للتصنيف فألغيت هذه الاجازة — فالتنبيه بالاخلاء يكون أيضا في ميعاد شهر ، وينتهي الايجار بعد انقضاء شهر واحد من مدته الأصلية . فاذا كان منزل التصنيف غير مؤثث ، وقام المعذر الطارئ بالمستأجر منذ بداية الايجار ، فميعاد التنبيه بالاخلاء في هذه الحالة يكون شهرا ونصفا ، وينتهي الايجار بعد انقضاء شهر ونصف من مدته الأصلية .

وغنى عن البيان أن مدة ميعاد التنبيه بالاخلاء ، التي يبقاها

المستأجر في العين المؤجرة حتى ينتهي بانقضائها الايجار ، يسرى عليها عقد الايجار بشروطه وبأجرته المضمونة بالامتياز والحبس والحجز التحفظي ، ويعتبر الايجار قائما طول هذه المدة الى ان ينتهي بانقضائها .

٥٥٩ - تقاضى تعويض عادل - الحبس :

وتنقضى الفقرة الأولى من المادة ٦٠٨ مدنى كذلك بأن الطرف الذى ينهى الايجار للعدر الطارىء عليه أيضا أن يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا عند انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته .
وفي هذا يختلف النص المصرى عن الأصل الذى اقتبس منه وهو المادة ٢٦٩ من تقنين الالتزامات السويسرى (١) .
فإن النص السويسرى يقضى بأن يكون التعويض تعويضا كاملا ، وبالا يقل عن أجرة ستة أشهر اذا كانت مدة الايجار سنة أو أكثر . أما التعويض فى التقنين المصرى فهو تعويض عادل ، لا تعويض كامل .
وليس له حد أدنى . والتعويض العادل لا يكون بالضرورة تعويضا كاملا ، وإنما هو تعويض يقدره القاضى ، ويراعى فى تقديره أن يقسم الخسارة الناجمة عن انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته قسمة عادلة بين الطرفين ، ويختلف ذلك باختلاف ظروف كل حالة . ففى الأمثلة التى تقدم ذكرها ، اذا كان الايجار ينتهى بالعدر الطارىء قبل انقضاء مدته الأصلية بسنة وتسعة أشهر جاز أن يقدر القاضى التعويض بأجرة ستة أشهر ، واذا كان ينتهى قبل انقضاء مدته الأصلية بشهر واحد جاز تقدير التعويض بأجرة نصف شهر .

واذا كان المستأجر هو الذى قام به العذر الطارىء فأنهى الايجار ووجب عليه التعويض ، فإن هذا التعويض مصدره عقد الايجار . ومن ثم يكون مضمونا بامتياز المؤجر وبحبس النقولات وبالحجز التحفظي .

(١) انظر أنفا فقرة ٥٥١ فى الهامش .

أما إذا كان المؤجر هو الذى قام به العذر الطارىء فأنهى الايجار
ووجب عليه التعويض ، فان الفقرة الثانية من المادة ٦٠٨ مدنى تقول ،
كما رأينا ، فى هذا الصدد : « فاذا كان المؤجر هو الذى يطلب انتهاء
العقد ، فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض
أو يحصل على تأمين كاف » . ذلك أن المؤجر مدين للمستأجر
بالتعويض بموجب عقد الايجار ، ودائن له برد العين المؤجرة بموجب
عقد الايجار أيضا . فيكون هناك التزامان متقابلان مرتبطان فيما
بينهما إذ أن كلاً منهما قد نشأ عن عقد الايجار ، وقد ترتب أحدهما
على الآخر إذ أن التزام المؤجر بالتعويض قد ترتب على التزام
المستأجر بالرد . فيجوز إذن للمستأجر أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه
برد العين فيحبسها ، حتى يستوفى من المؤجر التزامه بالتعويض ،
وذلك تطبيقاً للنظرية العامة فى الحبس (م ٢٤٦ / ١) وتطبيقاً لنظرية
الدفع بعدم تنفيذ العقد (م ١٦١ مدنى) (١) . ومن هنا جاء حق
الحبس الذى تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٦٠٨ مدنى ، فليس
هذا النص التطبيقاً تشريعياً للقاعدة العامة فى الحبس التى وردت فى
الفقرة الأولى من المادة ٢٤٦ مدنى . وينقضى حق المستأجر فى حبس
العين المؤجرة إذا هو استوفى التعويض ، وقد تقع مقاصة بين
التعويض وبين الأجرة فى ميعاد الاخلاء الواجب على المستأجر دفعها
للمؤجر ، فينقضى الدينان بقدر الأقل منهما . وينقضى حق المستأجر
فى الحبس أيضا إذا حصل من المؤجر على تأمين كاف ، ويكون التأمين
كفالة أو رهنا أو نحو ذلك ، والقاضى هو الذى يبت فيما إذا كان
التأمين المقدم كافياً عند الخلاف فى ذلك .

(١) قارن أننا فقرة ٥٤٩ فى حبس المستأجر للعين المنقول ملكيتها حتى
يستوفى التعويض من المؤجر أو من الملك الجديد .

المطلب الثاني

تطبيقات تشريعية مختلفة لانتهاؤ الايجار بالعذر الطارئ

٥٦٠ — عرض عام :

لم يقتصر التقنين المدني على تقرير المبدأ القاضى بانتهاؤ الايجار بالعذر الطارئ على النحو الذى رأيناه فيما تقدم ، بل عمد الى ايراد تطبيقات تشريعية مختلفة لهذا المبدأ .

فعرض لجواز الايجار : ١ — بسبب موت المستأجر (م ٦٠١ و ٦٠٢ مدنى) ٢٠ — وبسبب اعساره (م ٦٠٣ مدنى) ٣٠ — وبسبب تغيير الموظف أو المستخدم لحل اقامته (م ٦٠٩ مدنى) .

ولم يعتد : ١ — بأن تجد للمؤجر حاجة شخصية للعين الا اذا وجد اتفاق على ذلك (م ٦٠٧ مدنى) ٢٠ — ولا بالا يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة (م ٨١١ من المشروع التمهيدي وقد حذفت فى لجنة المراجعة) .

فهذه أحوال خمس نبحثها بالتعاقب .

٥٦١ — موت المستأجر — نصوص قانونية :

تنص المادة ٦٠١ من التقنين المدني على ما يأتى :

- « ١ — لا ينتهى الايجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر » .
- « ٢ — ومع ذلك اذا مات المستأجر ، جاز لورثته أن يطلبوا انتهاء العقد اذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم ، أو أصبح الايجار مجاوزا حدود حاجتهم . وفى هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التبئيه بالاخلاء المبينة فى المادة ٥٦٣ ، وأن يكون طلب انتهاء العقد فى مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر » (١) .

(١) تاريخ النص :

م ٦٠١ : ورد هذا النص فى المادة ٨٠٤ من المشروع التمهيدي على =

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم م ٤٧٨/٣٩١ (٢) .
ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني
السوري ٥٦٨ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٠ - وفي التقنين المدني
العراقي م ٧٨٣ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٦٠٠ - وفي
التقنين المدني الكويتي م ٦١١ و م ٦١٤ - وفي التقنين المدني الاردني
م ٧٠٩ (٢) .

= وجه يتفق ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وادخلت عليه لجنة
المراجعة تعديلات لفظية فأصبح مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني
الجديد ، وصار رقمه ٦٢٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس
النواب تحت رقم ٦٢٩ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠١ (مجموعة الأعمال
التحضيرية ٤ ص ٥٨٠ - ص ٥٨٣) .

(١) ويقابل النص في التقنين المدني القديم المادة ٤٧٨/٣٩١ وتجري
على الوجه الآتي : « ينفسخ الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر . . .
(وأحكام التقنين المدني القديم تتفق مع أحكام التقنين المدني الجديد في
الفقرة الأولى من المادة ٦٠١ مدني جديد . أما الفقرة الثانية من هذه المادة
فقد استحدثها التقنين المدني الجديد ، ولا تسري على عقود الإيجار التي
أبرمت قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٦٨ (مطابق) .
التقنين المدني الليبي م ٦٠٠ (مطابق) .
التقنين المدني العراقي م ٧٨٣ (موافق - انظر عباس حسن الصراف
فقرة ١٠٠٩ - فقرة ١٠١٢) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٦٠٠ : لا ينفسخ عقد الإيجار
بموت المستأجر ولا بموت المؤجر . (وحكم التقنين اللبناني يتفق مع حكم
التقنين المصري ولكن التقنين المصري استحدث في الفقرة الثانية من
المادة ٦٠١ حكما جديدا لا يتقرر الا بنص ، وهذا النص غير موجود في
التقنين اللبناني فلا يسري هذا الحكم في لبنان) .

التقنين المدني الكويتي م ٦١١ : ١ - لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر
ولا بموت المستأجر ٢ - ومع ذلك اذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا
انتهاء العقد اذا أثبتوا انه بسبب موت مورثهم أصبحت اعباء العقد أثقل من
أن تتحملها مواردهم ، ان أصبح الإيجار مجاوزا حدود حاجتهم .
م ٦١٤ : يجب على من يطلب انتهاء الإيجار في الحالات المبينة بالمواد من
٦١٠ الى ٦١٣ ، أن يراعى ميعاد التنبيه المنصوص عليه في المادة ٥٦٧ .
(وهذه الأحكام تتفق مع ما ورد بالتقنين المدني المصري ، باستثناء =

وتنص المادة ٦٠٢ من التقنين المدني على ما يأتي :

« اذا لم يعقد الايجار الا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه : ثم مات ، جاز لورثته أو للمؤجر ان يطلبوا انتهاء العقد » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم م ٤٧٨/٣٩١ (٢) .

ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٦٩ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠١ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٨٤ - ولا مقابل لهذا النص في تقنين الموجبات والمقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦١٢ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الاردني (٣) .

= ان التقنين المصري اشترط ان يكون طلب انتهاء العقد في مدة ستة اشهر على الاكثر من وقت موت المستأجر ولم يرد هذا الشرط في التقنين الكويتي .

التقنين المدني الاردني م ٧٠٩ : ١ - لاينتهي الايجار ب وفاة أحد المتعاقدين

٢ - الا انه يجوز لورثة المستأجر فسخ العقد اذا اثبتوا ان اعباء العقد قد اصبحت بسبب وفاة مورثهم اثقل من أن تتحملها مواردهم أو تتجاوز حدود حاجتهم (وهذا النص يتفق في حكمه مع التقنين المدني المصري ، باستثناء ان التقنين الاردني لم يوجب التنبيه على المستأجر بانتهاء عقد الايجار في مدة ستة اشهر على الاكثر من وقت موت المستأجر) .

(١) تاريخ النص :

م ٦٠٢ : ورد هذا النص في المادة ٨٠٥ من المشروع التمهيدي على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وادخلت عليه لجنة المراجعة تعديلا فأصبح مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦٢١ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٠ . وفي لجنة مجلس الشيوخ سأل أحد الأعضاء هل يسرى هذا الحكم على محترفي الزراعة ، فأجيب بالإيجاب على أن يكون مفهوما أن هذا الحكم لا ينسحب على الأشخاص الذين يزاولون الزراعة ولو انها ليست حرفتهم ، ووافقت اللجنة على النص تحت رقم ٦٠٢ ، ثم وافق عليه مجلس الشيوخ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٢ - ص ٥٨٤) .

(٢) ويقابل النص في التقنين المدني المادة ٤٧٨/٣٩١ وتجري على الوجه الآتي : « لا يفسخ الايجار بموت المؤجر ، ولا بموت المستأجر ما لم يكن الايجار حاصلًا للمستأجر بسبب حرفته أو مهارته الشخصية » .

(واحكام التقنين المدني القديم تتفق مع احكام التقنين المدني الجديد) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

ويتبين من هذه النصوص أن الأصل أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي العقد ، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه الى الورثة . ذلك أن عقد الإيجار يبرم عادة لاعتبارات شخصية ، بخلاف عقد الشركة مثلاً أو عقد الوكالة ، فيبقى بعد موت أحد المتعاقدين أو كليهما الى أن ينتهي (١) .

غلاً ينتهي الإيجار اذن بموت المؤجر (٢) . ويبقى المستأجر ملتزماً نحو الورثة ، ويؤدي الأجرة لهم . وتنقسم الأجرة على الورثة كل بمقدار نصيبه في الميراث . الا اذا كان تضامنهم مشروطاً ، وكذلك الأمر في الحقوق الاخرى القابلة للتقسيم كالتمريض بسبب الحريق .

= التقنين المدني السوري م ٥٦٩ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٦٠١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٨٤ (مطابق) . انظر عباس حسن الصراف

فقرة (١٠١٣) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل - ولكن النص تطبيق للقواعد العامة ، فيمكن اخذ به في لبنان مع ملاحظة الخلاف القائم في الفقه الفرنسي في تفسير المادة ١٧٤٢ مدني فرنسي ، وسيرد بيان ذلك في نفس هذه الفقرة في الهامش .

التقنين المدني الكويتي م ٦١٢ : اذا مات المستأجر ولم يكن الإيجار قد عقد الا بسبب حرفته أو لاعتبارات اخرى تتعلق بشخصه ، جاز لورثته او المؤجر ان يطلبوا انتهاء العقد (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه ، ولكن يمكن تطبيق حكمه في الاردن لانه يتفق مع القواعد العامة .

(١) وهذا بخلاف الإيجار في الشريعة الاسلامية ، فانه ينتهي بموت المؤجر أو المستأجر (م ٦٦٤ - ٦٦٦ و ٦٨٠ - ٧٠٥ مرشد الحيوان) . وتعليل ذلك أن الالتزام في الشريعة الاسلامية لا يورث بل ينقضي بموت الملتزم . وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بتطبيق أحكام الشريعة الاسلامية على عقود الإيجار المبرمة قبل العمل بالتقنين المدني القديم ، ومن ثم قضت بفسخ الإيجار بموت المستأجر (استئناف وطني ١٤ فبراير سنة ١٩٠١ مجموعة عباسي الأولى رقم ٧٩ - سليمان مرقس فقرة ٢٨٤ ص ٥٢١ هامش ١) .

(٢) بنى سوييف أول يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٤٤٥

ص ٧٣١ .

• ويصبح الورثة ملتزمين بجميع التزامات المؤجر ، في حدود التركة .
• وينقسم منها عليهم ما هو قابل للانقسام كل بمقدار نصيبه في الميراث ،
كالتمويض الناشئ عن الضمان • ويبقى غير منقسم ما هو غير قابل
للانقسام ، كالالتزام بالتسليم والالتزام بضمان التعويض •
• كذلك لا ينتهي الايجار ، كقاعدة عامة ، بموت المستأجر (١) •
• ويكون ورثته ملتزمين نحو المؤجر ويؤدون له الأجرة في حدود التركة ،
وتنقسم الأجرة عليهم كل بمقدار نصيبه في الميراث (٢) ، الا اذا كان
تضامنهم مشروطا • وكذلك الأمر في الالتزامات الأخرى انقابلية للانقسام ،
كالتمويض عن الحريق • وللورثة تقاضى حقوق المستأجر من المؤجر ،
كل بمقدار نصيبه في الميراث ، الا فيما هو غير قابل للانقسام (٣) •

• واذا كان الايجار لا ينتهى بموت المؤجر ، فإنه قد ينتهى بموت
المستأجر وذلك في الحالتين الآتيتين :

(الحالة الأولى) اذا لم يعقد الايجار الا بسبب حرفة المستأجر

(١) استئناف وطنى ٩ يناير سنة ١٩١٢ الحقوق ٢٧ ص ١٦٤ •
وقد قضت محكمة النقض بان وفاة المستأجر قبل انقضاء مدة المتفق
عليها في عقد الايجار ، ليس من شأنها وفق القاعدة العامة المقررة في
المادة ٦٠١ من القانون المدنى ، ان تنهى العقد فيظل قائما بعد الوفاة وينتقل
الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة الى الورثة الشرعيين الذين يلتزمون بنحو
المؤجر بإداء الأجرة ما بقيت مدة العقد الاتفاقية (نقض مدنى في ٢٨ ديسمبر
سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض السنة ٢٨ رقم ٣٢٧ صفحة ١٩٠٢) •

(٢) ومما يخفف من أثر انقسام التزام المستأجر على ورثته وجود
حق امتياز للمؤجر على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة ، فللمؤجر بفضل
هذا الامتياز الذى لا يقلل الانقسام أن يستوفى الأجرة من ثمن هذه المنقولات
(الايجار للمؤلف فقرة ٥٠٢ ص ٦٠٧ هامش ١) •

(٣) انظر الايجار للمؤلف فقرة ٥٠٢ - فقرة ٥٠٢ - وتقول المذكرة
الايضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : « الاصل أن الايجار لا ينتهى
بموت المؤجر ولا بموت المستأجر • فاذا مات المؤجر ، بقى المستأجر يؤدبها
بالأجرة لو رثته • واذا مات المستأجر ، كان على ورثته أن يؤدوا الأجرة
للمؤجر في حدود التركة التى ورثوها من المستأجر ، (مجموعة الاعمال
التمضيرية ٤ ص ٥٨١) •

أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه (م ٦٠٢ مدنى) . فإذا أوجر مكان
ليكون مكتباً لمحام أو عيادة لطبيب أو مخزناً للأدوية أو مرسماً لفنان ،
فإن الإيجار هنا لم يعقد الا بسبب حرفة المستأجر . فإذا مات هذا :
لم يجز للمؤجر أن يطالب الورثة بالبقاء في العين المؤجرة ، لأن مباشرة
مهنة المورث تقتضى كفاية فنية قد لا تتوافر فيهم (١) ، فيجوز لهم أن
يطلبوا انتهاء الإيجار قبل انقضاء مدته ، ويعتنون طلبهم هذا للمؤجر (٢) ،
دون حاجة الى ميعاد للتنبية بالاخلاء (٣) . ولكن قد يرى القاضى اعطاء
المؤجر مهلة معقولة قبل انتهاء الإيجار . ليتمكن من العثور على مستأجر
جديد . وإذا كان من بين الورثة من له حرفة المورث . ويريد الاستمرار
في مزاوله الحرفة في المكان المؤجر ، فإن ذلك يكون بمقتضى إيجار جديد بينه
وبين المؤجر . على أن انتهاء الإيجار في هذه الحالة هو رخصة للورثة ،
فلهم ألا يستعملوا هذه الرخصة ، وأن يتمسكوا بعقد الإيجار الى نهاية
موته (٤) .

(١) ولا يكفى ان نذكر مهنة المستأجر في عقد الإيجار ، بل يجب ان
يثبت أن الإيجار قد حصل بسبب هذه المهنة (مصر المختلطة الجزئية ٢ يناير
سنة ١٩٢٢ جازيت ١٢ رقم ١٧٨ ص ١٠٣) .
(٢) ولم يعين القانون ميعاداً لهذا الطلب ، كما عين ميعاد سسته
اشهر في حالة موت المستأجر وصيرورة الإيجار مرهقاً للورثة . ولكن يجب
على الورثة ألا يتأخروا في الطلب دون مبرر ، حتى لا يحمل تأخرهم على أنه
نزول منهم عن حقهم في انتهاء الإيجار (عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٣٨
ص ٥٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٨ ص ٦١٤ - عبد المنعم فرج
الصدة فقرة ٢٢٤ ص ٢١٤) .

(٣) سليمان مرقس فقرة ٢٨٤ ص ٥٢٤ - عبد الفتاح عبد الباقي
فقرة ٢٢٨ ص ٥٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٨ ص ٦١٤ -
عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٤ ص ٢١٤ - وقد ورد في المذكرة الإيضاحية
للمشروع التمديدى في صدد المادة ٦٠٢ مدنى العبارة الآتية : « والأولى أن
يكون ذلك بعد التنبيه بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٦١ (م ٥٦٣ مدنى) »
(مجموعة الأعمال التفسيرية ٤ ص ٥٨١ - ص ٥٨٢) . ولكن الهيئات
المختلفة التى من بها المشروع لم تدخل تعديلاً على النص بهذا المعنى .

(٤) الإيجار للمؤلف فقرة ٥٠٤ ص ٦٠٩ - سليمان مرقس فقرة ٢٨٤
ص ٥٢٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٨ ص ٥٢٤ - عبد المنعم البدر اوى

وقد قضت محكمة النقض بأن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفي لأعتبار أن العقد لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لأعتبار شخصى فيه ، مجرد النص فى العقد على الحرفة أو الغرض من الأيجار اذ لا يعدو ذلك أن يكون بيانا واقعيا لا يدل بذاته على تلاقى نية الطرفين على أعتبار الأيجار منعقدا بسبب الحرفة أو الأعتبارات الشخصية (١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ٦٠١ و ٦٠٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الأيجار لا ينهى بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه الى الورثة . أخذا بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لأعتبارات شخصية ، فإذا لم يعقد الأيجار خلافا لهذا الأصل بسبب حرفة المستأجر أو كن لم يبرم إلا لأعتبارات شخصية مراعاة فيه ، فإنه يجوز إنهاؤه . ولئن كان ظاهر عبارة نص المادة ٦٠٢ آنفة الذكر يوحي بأن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحادثين المنصوص عليهما فيه ، إلا أن الأخذ بهذا الظاهر غير سديد لمخالفته لعلة الحكم الوارد بالنص . وهى أنهـــ

العقد اذا فأت الغرض الذى انعقد تحقيقا له وانقلب تنفيذه الى سبب للأضرار ، ذلك أنه ان صح أنه حيث يكون لبعض الأعتبارات اذاتية فى شخص المستأجر اثرها الدافع لمؤجر الى ابرام عقد الأيجار معه ، فإنه

= ص ١٢٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٨ ص ٦١٢ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٣٤ ص ٣١٤ - عابدين ١٤ فبراير سنة ١٩٥٠ المحاماة ٢١ رقم ٢٥٢ ص ٧٢٩ .

(١) نقض مدنى فى ١٧ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ١٩٥ صفحة ٥٥ .

وقد قضت محكمة النقض بأنه اذ كانت المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى تقضى بأن موت المستأجر ليس من شأنه أن ينهى عقد الأيجار ، وكان الغرض من أيجار العين موضوع الدعوى هو استعمالها مسكنا ومكتبا ، فن الأيجارة لا تنتهى بوفاة المستأجرة بالنسبة للمكان المؤجر لغير السكن ، بل ينتقل الحق فيها الى ورثتها (نقض مدنى فى ٢١ مايو سنة ١٩٨٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٣١ رقم ٢٧٦ صفحة ١٤٦٠) .

بوفاة المستأجر تقوم للمؤجر مصلحة مشروعة في طلب إنهاء الإيجار لما يترتب على استمراره في شخص ورثة المستأجر من تقويت المصلحة انتي استهدفها المؤجر من التعاقد مع ذلك المستأجر بالذات ، الا ان الأمر يختلف اذا كان الإيجار لصاحب حرفة صرح له المؤجر ان يباشر اعمال حرفته في المكان المؤجر دون أن يكون لشخص هذا المحترف أثر في التعاقد ، اذ لا يضر المؤجر ان يستمر ورثة المستأجر بعد وفاته في مباشرة النشاط الذي ارتضى المؤجر استعمال المكان المزجر فيه . ومن ثم فلا مصلحة له في طلب إنهاء العقد في هذه الحالة ، غاية الأمر انه اذا شق على الورثة الاستمرار في استعمال المكان في هذا الغرض . كان لهم - تقديرًا من المشرع لظروفهم - التخلص من أعباء هذه الاجارة بطلب انائها وذلك على نسق ما يجري به نص النقرة الثانية من المادة ٦٠١ آنفه الذكر من أنه « اذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد ٠٠ » وذلك هو ما افصحت عنه المذكرة الاصلاحية لمشروع القانون المدني بقوله « اذا كان الإيجار قد عقد لاعتبار شخص في المستأجر كما اذا اجبرت العين لتكون مكتبا لحام أو عيادة لطبيب ، وكما في عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر (كما في مكتب المحامي وعيادة الطبيب) ويجوز للمؤجر نفسه (كما في عقد المزارعة) أن يطلبوا إنهاء انعقد ٠٠ » مما مفاده ان ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الانهاء اذا كان الإيجار معقودا بسبب حرفة مورثهم (١) .

(١) نقض منفي في ١٦ يونية سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ العدد ٢ رقم ٢٠٧ صفحة ٦٥٢) .

وقد قضت محكمة النقض مفاد نص المادتين ٦٠١ و ٦٠٢ من القانون المدني أن المشرع جعل القاعدة ان موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه الى الورثة اخذا بأن الاصل في العقود المالية انها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية ، فاذا لم يعقد الإيجار خلافا للأصل الا بسبب حرفة المستأجر ، او اذا كان الإيجار لم يبرم الا لاعتبارات شخصية مراعاة فيه ، فان الإيجار لا ينتهي بقوة القانون بل يجب ان يطلب انهاؤه . ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ آنفة الإشارة يفيد =

وعلى العكس مما تقدم اذا كان المؤجر لم يؤجر العين للمستأجر
الا لا اعتبار خاص به ، كما في المزارعة (١) أو كما في ايجار أرض زراعية

= أن طلب الانتهاء مقرر لئلا من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى في الحالتين
المنصوص عليها فيه ، ألا أنه استشهد بالحكمة التي املتته فان طلب الاخلاء
مخول لورثة المستأجر دون المؤجر اذا لم يعقد الايجار الا بسبب حرفة
المستأجر ، لأن مباشرة مهنة المورث المستأجر تقتضي خفاية قد لا تتوفر فيهم ،
بحالاف الحالة التي يراعى في ابرام الايجار اعتبارات تتعلق بشخص
المستأجر ، فانه يجوز طلب الاخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على
سواء ، ويؤيد هذا النظر ما اورده المذكرة الإيضاحية من انه « ٠٠٠ » اذا كان
الايجار قد عقد لاعتبارات تحصية في المستأجر كما قد اجرت العين لمتون
مكسب محام او عيادة طبيب ، وكما في عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر
(كما في مكتب النجاشي وسيادة الطيب) ويجوز للمؤجر (كما في حانة
المزارعة) ان يطلب انتهاء العقد « ٠٠٠ » . لما كان ما تقدم بان ورثة المستأجر
وحدهم هم الذين يحق لهم طلب انتهاء عقد الايجار اذا كان معقودا بسبب
حرفة مورثهم *

(نقض منى في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٧٧ مجموعة احكام النقض انسنة
٢٨ رقم ١٧١ صفحة ١٥٧٢) *

وقد قضت محكمة المص بن المقرر في قضائها ان الاحكام القانونية
تدور مع علمها لا مع حكمها ومن ثم لا يجوز اصدار العلة وهي الوصف
الظاهر المنضبط بالمساسب للحكم بلاخذ بحكمه النص وهو ما شرع الحكم
لاجله من مصلحة اريد تحقيقها او مقصده اريد دفعها ، وانه منى من النص
عاما مطلقا فلا محل لتخصيصه او تعييده باستثناء الحكمة منه ، اذ في ذلك
استحداث احكام مغايرة لما يات به النص عن طريق النوى - لمسا خان ذلك ،
وكانت عبارة نص المدة ١٠٠ من القانون المدني عامة مطلقة بحيث تنسخ
لكافة ورثة المستأجر المتوفى عما تجيزه لهم من الاستمرار في الانتفاع بالمكان
المؤجر ، وكانت المادة ٦٠٢ من ذات القانون لم يخص عنه معيئة منهم بالحق
في الانتفاع دون فئة اخرى ، فان قصر تطبيقه على الحالات التي يمارس فيها
الوارث ذات حرفة مورثه ، يعتبر تقييدا مطلقا للنص وتخصيصا لعمومه
بغير مخصص وهو ما لا يجوز ، ومن ثم يكون من حق ورثة المستأجر البقاء
في العين المؤجرة لمورثهم ان رغبوا في ذلك دون اشتراط احترام ايهم لذات
حرفة المورث (نقض منى في ١٦ يونية سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض
السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ٣٠٧ صفحة ٦٥٢) *

(١) وقد نصت المادة ٦٢٦ منى في خصوص المزارعة على أنه
« لا تنقضي المزارعة بموت المؤجر ، ولكنها تنقضي بموت المستأجر » . ويلاحظ
ان هذا النص يجعل المزارعة بموت المستأجر تنتهي بحكم القانون ، وهذا
بخلاف الامر في الاحوال الاخرى فالايجار فيها لا ينتهي بحكم القانون =

لمهندس زراعى ما هو يقوم باصلاحها (١) ، ومات المستأجر ، فالوَجَر هو الذى يجوز له انتهاء الايجار باعلان ثورثة المستأجر ، وبعد اعطائهم مهلة معقولة اذا رأى القاضى ذلك (٢) . ويجوز للورثة أيضا أن يطلبوا انتهاء الايجار اذا لم تتوافر فيهم المهارة المطلوبة (٣) .

= وانما يجوز لأحد المتعاقدين انهاء (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٣٨ ص ٦١١ هامش ١ وص ٦١٢ وقرة ٢٦٠ .

(١) أو شخص يحترف الزراعة ويتقن حرفته ، أما من يزاولون الزراعة وليست حرفتهم فلا يكون الايجار معقودا لاعتبار شخصي فيها . وقد سال أحد أعضاء لجنة مجلس الشيوخ فى صدد المادة ٦٠٢ مدنى عما اذا كان حكمها يسرى على محترفى الزراعة ، فأجيب بالإيجاب ، على أن يكون مفهوما أن هذا الحكم لا ينسحب على الاشخاص الذين يزاولون الزراعة ولو انها ليست حرفتهم (مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٤ - وانظر انفا نفس الفقرة فى الهامش) .

(٢) العياض ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢١ المحاماة ٢ رقم ١١٨ ص ٢٨٥ - مصر الوطنية ١٩ يناير سنة ١٩٢٤ المحاماة ٤ رقم ٦٦٦ ص ٨٥٠ - بنى سويف الكلية اول يونيه سنة ١٩٢٥ المحاماة ٦ رقم ٤٤٥ ص ٧٢١ - استئناف مختلط ٢١ يناير سنة ١٩٢٦ م ٤٨ ص ٨٢ .

ويقول المذكورة الايضاحية للمشروع التمهيدى : « اذا كان الايجار قد عقد لاعتبار شخصي فى المستأجر ، كما اذا اجرت العين لتكون مكتبا لمحام او عيادة لطبيب وكما فى عقد المزارعة ، فيجوز لورثة المستأجر (كما فى مكتب المحامى وعيادة الطبيب) ، ويجوز للمؤجر نفسه (كما فى عقد المزارعة) ، أن يطلبوا انتهاء العقد (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨١) . وقد قضى بأنه اذا كان الايجار قد عقد لاعتبار شخصي فى المستأجر ، كما اذا اجرت العين لتكون مكتبا لمحام او عيادة لطبيب او كما فى عقد الزراعة ، ثم مات المستأجر ، فيجوز لورثته كما يجوز للمؤجر نفسه أن يطلبوا انتهاء العقد ، فلم يرتب الشارع فى مثل هذه الحالة فسخ العقد من تلقاء نفسه . ومتى تبين أن المؤجر قد سكت عن طلب انتهاء العقد منذ وفاة المستأجر ، ولم يطلبه كذلك ورثة المستأجر بل خولوا محاميا آخر يتولى مباشرة القضايا ويتولى تصفيتها بان من النقابة ، فقد زالت عن ورثة المستأجر صفة الفصب التى استند اليها الحكم المستأنف فى قضائه بالطرد (محكمة مصر ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٦ المحاماة ٢٧ رقم ٥٥٦ ص ١٢٩) .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٦٠١ و ٦٠٢ من القانون الجنى أن الأصل هو أن الايجار لا ينتهى بموت المستأجر ، وأن الحقيقى الناشئة عن العقد والالتزامات المترتبة عليه تنتقل الى ورثته . =

وقارن ما قضت محكمة النقض بأنه يجب على المؤجر في حالة طلبه إنهاء الإيجار لوفاة المستأجر أن يقيم الدليل على أن المقصد انما حرر لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر وأن استمرار الورثة في استعمال العين يفوت على المؤجر مصلحة كانت هي الدافع له على التعاقد ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلط بين الغرض من الإيجار وبين اعتبارات معينة في شخص المستأجر باتخاذ من أولها دليلا على تحقق الاخرى ، مع انتفاء التلازم بينهما قانونا ، كما اجاز للمؤجر انهاء الإيجار استنادا الى المادة ٦٠٢ من القانون المدني لمجرد وفاة المستأجر وعدم مزاولة ورثته للعمل الذي كان يزاوله في المكان المؤجر دون أن تكون المطعون عليها قد اقامت الدليل على توافر مقومات معينة في شخصية مورث الطاعنين بالذات كانت هي السبب الدافع لورثتها في التعاقد معه ،

= وان كان يحق لهم انهاءه اذا كان لم يعقد الا بسبب حرفة مورثهم لو لاعتبارات اخرى متعلقة بشخصه ، ان قد يكون في استمرار الإيجار رغم عدم توفر القدرة لدى ورثته على استعمال الشيء المؤجر فيما اجر لتحقيقه من اغراض اعانت لهم رأى المشرع اعفاءهم منه ، كما يحق للمؤجر طلب الانهاء اذا كانت الاعتبارات الشخصية في المستأجر هي التي دفعت المؤجر الى التعاقد معه بحيث لا يصلح لورثته الحلول محله في تحقيق الغرض من الإيجار (نقض مدني في ٧ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة احكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ١٩٥ صفحة ٥٥) .

الايجار للمؤلف فقرة ٥٠٤ ص ٦٠٩ - سليمان مرقس فقرة ٢٨٤ ص ٥٢٢ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٣٢٨ - عبد المنعم اليدرأوي ص ١٢٤ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٨ ص ٦١٢ - عبد المنعم قرج الصدة فقرة ٢٢٤ ص ٣١٤ .

هذا ويلاحظ ان المادة ١٧٤٢ مدني فرنسي ، وهي التي تنص على عدم انتهاء الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر ، لم تذكر الاستثناء الذي أورده التقنين المصري وهو انتهاء الإيجار بموت المستأجر اذا كان الإيجار بسبب حرفة هذا الأخير أو مهارته . ولذلك اختلف الفقهاء في فرنسا ، ففريق يرى ان الإيجار ينتهي في هذه الحالة (لوران ٢٥ فقرة ٣١٩) . ولكن أكثر الفقهاء يذهبون الى ان الإيجار لا ينتهي (جيسوار ١ فقرة ٢٥١ - هيك ١٠ فقرة ٣٤٠ - بودري وقال ١ فقرة ١٢٦٢ - أوبري ورو واسمان ٥ فقرة ٣٦٩ هامش ٢٨ مكرر ٥ - تسيكلوبيدي دالوز ٣ لفظ Louage فقرة ٧٥٢) . وقد صدرت بعد ذلك تشريعات في فرنسا تعطي الحق في انهاء الإيجار عند موت المستأجر لورثته أو للمؤجر ، سواء في ايجار الأراضي الزراعية أو في إيجار محال السكنى ، في حالات معينة (بلانجيل وريبير ١٠ فقرة ٦٢٩) .

لما كان ما تقدم فإن أنحكم المضمون فيه يتون قد أخطأ في تأويل القانون وتطبيقه (١) .

وموت المستأجر في الفروض التي قدمها يمكن اعتباره عذرا طارئا يسوغ انتهاء الايجار على النحو السالف الذكر (٢) .

(الحالة الثانية) اذا لم يلحظ في الايجار لا حرفة المستأجر ولا اعتبار شخصي فيه ، ومع ذلك أثبتت ورثة المستأجر بعد موته — كما تقول المذكرة الايضاحية للمشروع التميدى — « أن العقد مرهق لهم ، أو أنه مجاوز لحدود حاجتهم ، كما اذا كان المورث قد استأجر منزلا بأجرة عالية نظرا لمكانته الاجتماعية ثم مات ، فلم يبق للورثة حاجة للمنزل ، ولا طاقة لهم بدفع أجرته بعد أن انقطع عنهم نسب مورثهم ، لاسيما اذا كانت الاجرة تستنفد جزءا كبيرا مما ورثوه . لذلك أجاز المشروع ، وهو مجدد في هذه المسألة ، للورثة أن يطلبوا انتهاء العقد » (٣) . ويلاحظ أنه يكفي أن يكون العقد مرهقا للورثة ، أو أنه يجاوز حدود حاجتهم ، وليس من الضروري أن يجتمع الأمران معا . ويقع عليهم عبء الاثبات .

وحتى تستطيع الورثة إنهاء العقد يجب عليهم أن يقوموا بأمرين :
١ — أن يطلبوا الى المؤجر إنهاء العقد في ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر . وهذه المدة أعطاها القانون للورثة ليتقديروا أمرهم فيها ، فاذا جاوزوها ولم يطلبوا إنهاء العقد ، بقي قائما الى

(١) نقض مدني في ٧ ابريل سنة ١٩٧٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٠ العدد ٢ رقم ١٩٥ صفحة ٥٥ .

(٢) ويلاحظ أنه لا يشترط هنا في العذر الطارئ لا تنبيه بالاخلاء ولا تعويض عادل ويعتد بالعذر حتى لو كان الايجار غير معين المدة .

ويرد المؤجر لورثة المستأجر ما أنفقه المستأجر على الحصول الذي لم يتم نصحه مع تعويض عادل عما قام به المستأجر من العمل قياسا على ما تقضى به المادة ١/٦٢٧ مدني في خصوص الزراعة (انظر في هذا المعنى استئناف مختلط ٢١ يناير سنة ١٩٣٦ م ٤٨ ص ٨٢) .

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٢ .

انتهاء مدته ، وانتقلت اليهم حقوق المستأجر والتزاماته على النصو
الذي بيناه . وإذا اختار بعض الورثة انهاء العقد دون بعض ، فالظاهر
أن العقد ينتهى بالنسبة الى من اختار انهاءه ، ويبقى بالنسبة الى
الباقين . وللمؤجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ الايجار اذا لم يرض
بهذه التجزئة ، كما يجوز لباقي الورثة أن يبرموا عقد ايجار جديد
مع المؤجر يتناول كل العين أو بعضها على الوجه الذي يتفقون عليه^(١).

٢ - أن ينبهوا على المؤجر بالاخلاء في المواعيد المبينة في المادة
٥٦٣ مدنى . ويستوى في ذلك أن يكون الايجار معين المدة أو غير
معين المدة . فإذا كان معين المدة ، وكانت المدة سنة مثلا والايجار
يقع على منزل ومات المستأجر بعد شهر واحد ، كان على الورثة أن
ينبهوا على المؤجر بالاخلاء في مدة شهرين ، ومن ثم يخلو المنزل قبل
انقضاء المدة الأصلية بتسعة أشهر . وإذا كان الأيجار غير معين المدة ،
وتدفع الاجرة كل ستة أشهر مثلا والايجار كما في الفرض السابق يقع
على منزل ومات المستأجر بعد شهر واحد ، كما على الورثة أن ينبهوا
على المؤجر بالاخلاء في مدة شهرين ، ومن ثم يخلو المنزل قبل انقضاء
المدة الأصلية بثلاثة أشهر . ولو لم تكن رخصة انهاء الايجار معطاه
للورثة في الايجار غير معين المدة ، واعتمد الورثة على حقهم الأصلي في
انهاء الايجار بالتنبيه بالاخلاء في الميعاد القانوني ، لوجب عليهم ان
ييقوا في المنزل الى نهاية الستة أشهر وبشرط أن ينبهوا بالاخلاء على
المؤجر في ميعاد شهرين ، أما الرخصة فقد جعلتهم يخلون المنزل قبل
انقضاء الستة الأشهر بثلاثة أشهر كما قدمنا . فتكون الرخصة اذن ذات
فائدة ، سواء كان الايجار معين المدة أو كان غير معين المدة .

(١) أما اذا اختار كل الورثة البقاء في العين الى نهاية مدة الايجار ،
فينبهى انهم يستطيعون ذلك ، ولا يستطيع المؤجر أن يجبرهم على الاخلاء ،
لأن الاخلاء رخصة لهم هم دون المؤجر ، ولهم الا يستعملوها (سليمان
مرقس فقرة ٢٨٤ ص ٥٢٤ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٢٩ ص ٥٢٧ -
عبد المنعم فرج الصدة فقرة ١٧٤ ص ٢١٢) .

وظاهر أن هذه الحالة الثانية ليست إلا تطبيقاً لبدأ إنهاء الإيجار بالعدر الطارئ . فبعد أصبح الإيجار بعد موت المستأجر مرهقاً للورثة ، أو زائداً على حاجتهم وهذا ضرب من الارهاق ، فجاز لهم إنهاؤه في ميعاد معين بعد التنبيه بالإخلاء في الميعاد القانوني . ولكن في الحالة التي نحن بصددنا يعتد بالعدر الطارئ حتى لو كان الإيجار غير معين المدة ولا محل لدفع تعويض عادل ، وقد رأينا أن القاعدة العامة في العذر الطارئ ألا يعتد به إلا إذا كان الإيجار معين المسد ولا بد من دفع تعويض عادل .

وفي غير الحالتين المتقدمتين الذكر . يبقى الإيجار . ولو مات المؤجر أو مات المستأجر أو مات كلاهما كما أسلفنا . غير أن هذا الحكم ليس من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على أن الإيجار ينتهي بموت المؤجر . أو بموت المستأجر ، أو بموت أى منهما (١) .

٥٦٢ - افسار المسأجر - نص قانوني :

تنص المادة ٦٠٣ من التقنين المدني على ما يأتي :

« ١ - لا يترتب على افسار المسأجر أن تحل أجرة لم تستحق » .

« ٢ - ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم

تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل ، وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له في التنازل عن الإيجار أو في الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضاً عادلاً » (٢) .

(١) بودري وقال ١ فقرة ١٢٦٦ - الإيجار للمؤلف فقرة ٥٠٥ - وقد قضى بأنه إذا اشترط انتهاء الإيجار عند انتقال المسأجر إلى بلد آخر ، فإن هذا لا يستفاد منه أن الإيجار ينتهي أيضاً بموت المسأجر (أكس ٢١ يولييه سنة ١٩٠٠ مجلة فرنسا القضائية France Judiciaire ١٩٠١ - ٢ - ٣٩) .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٨٠٦ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ٦٢٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢١ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٥ - ص ٥٨٧) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم (١) .

ويقابله في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ٥٧٠ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٢ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٨٥ - ولا مقابل للنص في تقنين الموجبات والمقود اللبناني ولا في التقنين المدني الكويتي ولا في التقنين المدني الاردني (٢) .

وكان من الممكن أن يقال ، إذا شهر اعصار المستأجر ، أن أقساط الأجرة التي لم تستحق تحل جميعها تطبيقاً للقواعد العامة ، إذ هي دين مؤجل (م ٢٥٥/١ وم ٢٧٣ مدني) (٣) . ولكن القسانون - كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي - « عكس هذا الأثر رافعة بالمستأجر » (٤) . ويسرى هذا الحكم من باب أولى إذا كان المستأجر معسراً فعلاً دون أن يشهر اعصاره . ولكن نظراً لاعصار المستأجر واحتمال أن يعجز عن دفع الأجرة ، أجاز القانون لكل من المؤجر والمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ، دون حاجة لمواعيد

(١) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، ولكن الأحكام التي يقرها لا تخرج على القواعد العامة .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٠ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٦٠٢ : في حالة افلاس المستأجر ، يجوز لأموال التفليسة أن يطلب حل عقد الإيجار مع نفع تمويش ملائم . (والنص يعرض لافلاس المستأجر لا لاعصاره) .

التقنين المدني العراقي م ٧٨٥ (مطابق) - انظر عباس حسن

الصراف فقرة ١٠١٤) .

تقنين الموجبات والمقود اللبناني لا مقابل - ولكن الأحكام التي يقرها النص لا تخرج على القواعد العامة .

التقنين المدني الكويتي : لا مقابل للنص فيه .

التقنين المدني الاردني : لا مقابل للنص فيه .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٢٢٩ - وهذا هو الحكم في القانون الفرنسي حيث

لا يوجد نص ينظم حالة الاعصار من حيث اثره في عقد الإيجار (بودري وفال ١ فقرة ٦٢٦٩) .

(٤) مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٦ .

(الوسيط ج ٦ - م ٧٤)

التنبية بالاخلاء (١) . والاعسار هنا يعتبر غزرا طارئا يسوغ هذا الحكم . ويستوى أن يكون الايجار معين المدة أو غير معين المدة .

فيجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الايجار . ويمتنع عليه الفسخ « اذا دفع المستأجر الاجرة في مواعيدها برضاء دائنيه ، اذ قد تكون لهم مصلحة في أن يبقى مدينهم في العين المؤجرة يباشر عمله ، حتى يتمكن من ايفاء ما عليه من الديون » (٢) . ويمتنع عليه الفسخ أيضا اذا قدم له المستأجر أو دائنوه ، في وقت مناسب ، تأمينات ككفالة أو رهن تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل (٣) . والقاضي هو الذي يقدر ما هو الوقت المناسب ، ويبت فيما اذا كانت التأمينات كافية .

واذا لم يطلب المؤجر الفسخ ونزل عن طلب التأمينات ، فإن هذا لا يمنع المستأجر نفسه من أن يطلب هو فسخ الايجار . ويشترط في ذلك ألا يكون مخولا حق التنازل عن الايجار أو الايجار من الباطن (٤) . فاذا كان مخولا ذلك ، بأن أذنه المؤجر وفقا للاحكام

(١) ولكن للقاضي ان يمتلئ مهلة معقولة للاخلاء (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٢٩ ص ٦١٥ - عبد المنعم فرج الصدة ٢٢٥ ص ٢١٥) .
(٢) المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الاعمال التحضيرية ٤ ص ٥٨٦ .

(٣) اذ قد تكون المقولات الموجودة بالعين المؤجرة أصبحت لا تفي بكفالة الأجرة نظرا لاعسار المستأجر ، وهذه المقولات على كل حال لا تكفل الأجرة الا لعدة سنتين فقد تقصر عن كفالة الأجرة طول مدة الايجار .
(٤) وسنرى قانون ايجار الاماكن لا يجيز للمستأجر من أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الايجار الا اذا كان عقد الايجار يتضمن ترخيصا عاما في ذلك ، وفي العقود التي تمت قبل اول يناير سنة ١٩٤٤ يجب اذن كتابى صريح من المالك وقت التأجير من الباطن أو التنازل . كما أجاز القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨١ طلب اخلاء العين المؤجرة اذا ثبت أن المستأجر قام بتأجيرها من الباطن أو تنازل عنها بغير اذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأملى . وسنرى كذلك أن قانون الاصلاح الزراعى لا يجيز الايجار من الباطن أو التنازل عن الايجار في ايجار الاراضى الزراعية .

المقررة في هذا الشأن ، لم يجر له أن يطلب فسخ الايجار ، اذ يستطيع أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الايجار فيتمكن من الوفاء بالأجرة للمؤجر الأصلي . أما اذا لم يكن مخولا ، بحكم القانون أو بسبب امتناع المؤجر عن الاذن وفقا للأحكام المقررة ، جاز له ، كما قدمنا ، أن يطلب فسخ الايجار قبل انقضاء مدته ، « مع دفع تعويض عادل يقدره القاضي ، مراعى اسعار المستأجر » (١) . ويكون للمؤجر بهذا التعويض امتياز على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة ، وله الحق في حبسها ، وفي توقيع الحجز التحفظى عليها .

والافلاس المستأجر حكم قريب من حكم اساره ، ونكتفى هنا — اذ نحن بصدد مسألة من مسائل القانون التجارى — بإيراد نص المادة ٢٢٢ من التقنين التجارى التى تتضمن هذا الحكم ، فهى تقول: « أجرة الامكان التى تستحق الى انقضاء مدة الايجار لا تعتبر مستحقة الطلب حالا بناء على صدور حكم بإفلاس ، متى كان مرخصا للمفلس أن يؤجر من باطنه أو أن يتنازل عن ايجاره لغيره . فان لم يكن للمفلس حق الايجار من الباطن ولا حق التنازل عن الايجار للغير تحكم المحكمة بفسخ الايجار وتعيين الوقت الذى يبتدى فيه الفسخ المذكور ، وتقدر التعويض أيضا . وتكون المفروشات ونحوها الموجودة بالامكان المستأجرة ضامنة للأجرة والتعويض » (٢) .

٥٦٢ — تغير الموظف أو المستخدم محل اقامته — نص قانونى :

تنص المادة ٦٠٩ من التقنين المدنى على ما يأتى :
« يجوز للموظف أو المستخدم ، اذا اقتضى عمله أن يغير محل اقامته ، أن يطلب انتهاء ايجار مسكنه اذا كان هذا الايجار معين المدة،

(١) المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى مجموعة الأعمال

التحضيرية ٤ ص ٥٨٦ .

(٢) وقد صدرت فى فرنسا تشريعات تكمّل أحكام القانون التجارى ، وتعين اثر افلاس المستأجر من حيث انتهاء عقد الايجار (بودرى وقال ١ فقرة ١٢٦٨ وما بعدها — أوبرى ورواسمان ٥ فقرة ٣٦٩ ص ٢٦٨ — بلانويول ريبير ١٠ فقرة ٦٢٦) .

على أن يراعى المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ ، ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك (١) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم لانه نص مستحدث (٢) .
ويقابل هذا النص في التقنينات المدنية العربية الاخرى : في
التقنين المدني السوري م ٥٧٦ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٨
وفي التقنين المدني العراقي م ٧٩٣ - ولا مقابل في تقنين الموجبات
والعقود اللبناني - وفي التقنين المدني الكويتي م ٦١٣ - ولا مقابل
في التقنين المدني الأردني (٣) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ٨١٢ من المشروع التمهيدى على وجه يتفق مع ما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . وأدخلت عليه لجنة المراجعة تعديلات جعلته مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ٦٢٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ٦٢٧ ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٩ (مجموعة الأعمال التشريعية ٤ ص ٦٠٠ - ص ٦٠١) .
(٢) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني القديم ، وهو نص مستحدث ، فلا يسرى على عقود الايجار المبرمة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ كما سيأتي .

(٢) التقنينات المدنية العربية الاخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٦ (مطابق) .

التقنين المدني الليبي م ٦٠٨ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٧٩٢ : يجوز للمستأجر اذا كان موظفا أو مستخدما أو اقتضى عمله أن يغير موطنه أن يطلب قسماً ايجار مسكنه اذا كان هذا الايجار محدد المدة ، على أن يراعى المواعيد المبينة في المادة ٧٤١ . (وقد وقع خطأ مادي في النص ، وصحته أن المستأجر اذا كان موظفا أو مستخدما واقتضى عمله - الواو بدلا من أو - وفيما عدا ذلك يتفق حكم التقنين العراقي مع حكم التقنين المصري ، الا أن التقنين المصري يصرح بعدم جواز الاتفاق على مخالفة الحكم الوارد بالنص ، ولم يصرح التقنين العراقي بذلك فالظاهر انه يجوز فيه الاتفاق على مخالفة الحكم - انظر عباس حसन الصراف فقرة ١٠٢٨ - فقرة ١٠٣٥) .

تقنين الموجبات والعقود اللبناني لا مقابل - فلا يسرى الحكم في لبنان ، لان النص يستحدث حكما لا يستخلص من القواعد العامة .

التقنين المدني الكويتي م ٦١٣ : اذا اقتضى عمل المستأجر ان يغير محل اقامته ، جاز له أن يطلب انتهاء ايجار مسكنه (وهذا النص يتفق في الحكم مع التقنين المدني المصري ، الا أن التقنين الكويتي لم يقم - النص على المستأجر الموظف أو الستة - الذي اقتضى عمله تغيير محل اقامته ، بل عمم =

وهذا نص استحدثه التقنين المدني الجديد ، واعتبر فيه أن اقتضاء عمل الموظف أو المستخدم تغيير محل إقامته عذر طارئ يسوغ إنهاء الإيجار . فلا يسرى هذا النص على عقود الإيجار المبرمة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، إذ أن هذه العقود تسرى عليها أحكام التقنين المدني القديم (١) .

ويشترط النص أن يكون الإيجار واقعا على مسكن لمدة معينة . ذلك أن إيجار المسكن لمدة غير معينة تدفع فيه الأجرة عادة مباشرة فتكون مدته شهرا واحدا ، ويجوز إنهاء الإيجار وفقا للقواعد العامة بعد انقضاء أحد الشهور التي امتد إليها الإيجار إذا نبه المستأجر على المؤجر بالاخلاء في ميعاد نصف شهر . فأقصى ما يتعرض له الموظف أو المستخدم في هذه الحالة هو أن يبقى في المسكن شهرا آخر إذا فاتته أن ينبه بالاخلاء قبل انقضاء نصف الشهر الجاري ، وليس في هذا كبير ضرر على الموظف أو المستخدم ، ومن ثم لم يحتج أن تمتد إليه حماية هذا النص الجديد . فالوجوب إذن أن يكون إيجار المسكن لمدة معينة ، وفي هذا تطبيق دقيق لبدا العذر الطارئ الذي يسوغ إنهاء الإيجار .

ويجب أن يكون المستأجر موظفا أو مستخدما ، ويستوى أن يكون في جهة حكومية أو في جهة غير حكومية (٢) . مادام يعمل لمخدوم لسه

= حكم النص ليشمل أي مستأجر اقتضى عمله أن يغير محل إقامته (١) .
التقنين المدني الأردني : لا مقابل للنص فيه ، فلا يمكن أعمال محكمة في الأردن لأنه مستحدث وليس من القواعد العامة .
(١) وهذه الأحكام تقضى بعدم جواز إنهاء الموظف الإيجار ، إلا إذا اشترط ذلك في العقد . ومع ذلك فقد قضت محكمة الاستئناف المغلطة بأنه حتى إذا لم يوجد شرط في عقد الإيجار يقضى بحق المستأجر في إنهاء العقد في حالة نقله ، فإن موظفي البنك السياحي والصنكري لا يقيدون في فسخ إيجار مساكنهم بضرورة التنبيه على المؤجر في المواعيد القانونية متى صدرت لهم أوامر بنقل محل إقامتهم (استئناف مغلط ١٨ يونيو سنة ١٩٤٦ م ٥٨ ص ١٩٩) .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى : « إذا اقتضى عمل الموظف أو المستخدم ، سواء كان يعمل في المصالح الحكومية أو في غيرها ، أن يغير محل إقامته ، (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٦٠٠) - =

حين نقله من جهة الى أخرى . ولذلك ذكر النص لفظ « مستخدم » بعد لفظ « موظف » ليكون النص عاما يشمل كل من يستخدم في عمل ويجوز نقله . ويدخل في ذلك « المستخدم » في اصطلاح الوظائف الحكومية حيث يوجد « موظفون » و « مستخدمون » . ويجب أيضا ، حتى يستكمل العذر الطارئ مقوماته ، أن يقتضى عمل الموظف أو المستخدم نقله من البلد الذي فيه مسكنه الى بلد آخر ، فيضطر الى ترك مسكنه ، ومن ثم أجيز له انتهاء الايجار . ويصح ، في مدينة كبيرة كالقاهرة ، أن يكون النقل من حي الى آخر بعيد - من خلسون الى مصر الجديدة مثلا - مسوغا لانتهاء الايجار ، اذ المسافة بين الصين قد تكون أبعد من المسافة بين بلد وبلد . وقد جاء النص عاما - « يغير محل اقامته » - فلا يمنع من الاخذ بهذا الرأي (١) . ويجب أن يكون النقل يفضيه العمل ، فإذا تم بناء على طلب المستأجر لم يكن هذا عذرا (٢) .

= قارن م ٥٧٠ مدني الماني ، وتقصر الحق على الموظفين العسكريين والملكيين رجال الدين والقائمين بالتدريس في معاهد التعليم العامة .
(١) انظر في هذا المعنى منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤١ ص ٦١٩ وقارن سليمان مرقس فقرة ٢٨٦ ص ٥٢٦ هامش ٢ - عبد الفتاح عبدالباقي فقرة ٢٤٢ ص ٥٢٠ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٦ ص ٢١٦ .
(٢) وتقول المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى : « بشرط ألا يكون النقل بناء على طلب المستخدم أو نتيجة لخطاه » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٦٠١) . ويفهم من عبارة « أو نتيجة لخطاه » أن الموظف اذا نقل بموجب حكم تأديبي لم يكن نقله عذرا يسوغ انتهاء الايجار (قارن منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤١ ص ٦١٩ - ص ٦٢٠) .
هذا ويكفى أن يكون النقل قد اقتضاه عمل الموظف حتى يكون عذرا طارئا ، وليس من الضروري أن يكون غير متوقع كما هو شرط العذر الطارئ في مبداء العام . وذلك لأن نقل الموظف في ذاته أمر يتوقع في كثير من الأحوال . فإراد المشرع مع ذلك أن يجعله عذرا طارئا بهذا النص الخاص . وهذا بخلاف ما اذا كان النقل أمرا مقررا وعرفه الموظف وقت الايجار ، فلا يكون في هذه الحالة عذرا طارئا (سليمان مرقس فقرة ٢٨٦ ص ٥٢٦ هامش ٢ - عبد الفتاح عبد الباقي فقرة ٢٤٢ ص ٥٢٩ وص ٥٢١ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤١ ص ٦١٩ - عبد المنعم فرج الصدة فقرة ٢٢٦ ص ٢١٦ - ص ٢١٧) .
وانظر في إمكان قياس المستأجر اذا جند على الموظف اذا نقل انفسا فقرة ٢٧٩ .

كذلك اذا لم يكن المستأجر موظفا ثم تقدم الى وظيفة ، واقتضى عمل الوظيفة نقله - ابتداء أو بعد شغل الوظيفة - لم يكن هذا النقل عفوا (١) .

ويجب أخيرا ، تطبيقا لمبدأ العذر الطارئ في الايجار ، أن ينبه المستأجر على المؤجر بالاخلاء في المواعيد القانونية ، وقد تقدم بيان ذلك في مواضع كثيرة . وكان من الواجب ، تطبيقا أيضا لمبدأ العذر الطارئ في الايجار ، أن يدفع المستأجر للمؤجر تعويضا عادلا . وقد ورد في المذكرة الايضاحية المشروع التمهيدي في خصوص هذا النص اقتراح بهذا المعنى ، اذ جاء فيها ما يأتي : « الأولى أن يكون هناك محل للتعويض العادل في هذا الفرض كما في الفروض الأخرى (٢) . ولكن الجهات المختلفة التي مر بها المشروع لم تدخل هذا التعديل ، ومن ثم يتكفى في هذا الفرض بمبدأ التنبيه بالاخلاء (٣) » .

وجاء في العبارة الأخيرة من النص : « ويقع بإطلاق اتفاق على غير ذلك » ، فالحكم اذن من النظام العام لايجوز الاتفاق على ما يخالفه . وقد ينقلب هذا ضد الموظف ، فيمتنع الملاك من أن يؤجروه مسكنا يؤويه ، بعد أن أصبحوا لا يستطيعون بموجب الاتفاق توقي ما يهددهم من انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته . وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع

(١) انظر آتفا فقرة ٥٥٥ .

(٢) مجموعة الأعمال التمهيدية ٤ ص ٦٠١ في الهامش .

(٣) ولما كان انتهاء الايجار رخصة اعطاها القانون للموظف ، فان الموظف الا يستعملها وأن يبقى بالعين المؤجرة بالرغم من نقله الى بلد آخر (عبد النعم البندراوى ص ١٢٥ - منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤١ ص ٦٢٠ - ص ٦٢١) . ولا يجوز اجباره على الاخلاء الا في الحالة التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة ٩ من قانون ايجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وتجرى على الوجه الآتي : « وعلى كل حال يجب على الموظف المنقول الى بلد آخر أن يخل السكن الذي كان يشغله بمجرد حصوله على سكن آخر في البلد المنقول اليه ، الا اذا قامت ضرورة ملحة تمنع من اخلاء سكنه » ونص في الفقرة الثانية من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على ما يأتي « وعلى العامل المنقول الى بلد آخر أن يخل السكن الذي كان يشغله بمجرد حصوله على سكن في البلد المنقول اليه ، الا اذا قامت ضرورة ملحة تمنع من اخلاء سكنه » .

التمهيدى اقتراح بحذف هذه العبارة الأخيرة ، اذ جاء فيها ما يأتى :
« الأولى ٥٠ ألا ينص المشروع على بطلان كل اتفاق يخالف ذلك ، حتى
يتسنى للموظف أن يرفع عن نفسه الحرج في ايجار منزل لسكنه اذا رضى
أن يتنازل عن حقه في انتهاء الايجار عند النقل » ولكن الجهات المختلفة
التي مر بها المشروع لم تدخل هذا التعديل .

٥٦٤ - حاجة المؤجر للعين - نص قانونى :

تنص المادة ٦٠٧ من التقنين المدنى على ما يأتى :
« اذا اتفق على أنه يجوز للمؤجر أن ينهى العقد اذا جدد له
حاجة شخصية للعين ، وجب عليه في استعمال هذا الحق أن ينبه على
المستأجر بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ ، ما لم يقض الاتفاق
بغير ذلك » (١) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدنى القديم ، ولكنه يتفق مع

= ونص في الفقرة الثانية من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧
بتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على ما يأتى « وعلى العامل المنقول
الى بلد أن يخلي السكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى
البلد المنقول اليه ، الا اذا قامت ضرورة ملحة تمنع من اخلاء سكنه ،
(قارن منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤١ ص ٦٢١ - ص ٦٢٢ - ومنعود
الى هذه المسئلة عند الكلام فى قانون ايجار الاماكن : انظر ما يلى
فقرة ٦٨٩) .

(١) قارن النص : ورد هذا النص فى المادة ٨٠١ من المشروع
على الوجه الآتى : « ١ - لا يجوز للمؤجر أن يطلب نسخ الايجار قبل
انقضاء مدته ، حتى لو أعلن أنه يريد سكنى العين المؤجرة بنفسه ، أو
يردها لاستعمال الشخصى . هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .
٢ - فإذا اتفق على أنه يجوز للمؤجر أن يسحق العقد اذا جدد له حاجة
شخصية للعين ، وجب عليه في استعمال هذا الحق أن ينبه على المستأجر
بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٦١ ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » .
ول لجنة المراجعة حذفت الفقرة الأولى ، على أن يكون مفهوما ضمنا أنه ليس
للمؤجر انتهاء العقد بسبب رغبته في استعمال العين لسكنه الخاص ما لم
يكن مطلقا على ذلك ، وأصبح النص مطابقا لما استقر عليه في التقنين المدنى
الجديد ، وصار رقمه ٦٢٦ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس
النواب تحت رقم ٦٢٥ ثم مجلس الشيوخ تحت رقم ٦٠٧ (مجموعة الأعمال
التشريعية ٤ ص ٥٩٤ - ص ٥٩٧ .

القواعد العامة (١) •

ويقابل في التقنيات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري ٥٧٤ - وفي التقنين المدني الليبي م ٦٠٦ - وفي التقنين المدني العراقي م ٧٧٩ - وفي تقنين الموجبات والعقود اللبناني م ٥٩٦ - ولا مقابل للنص في التقنين المدني الكويتي ولا في التقنين المدني الأردني (٢) •

وفهم من هذا النص أنه إذا جدد للمؤجر حاجة شخصية للمعين ، كان احتياج إليها لسكناه أو لاستعماله الشخصي ، فإن هذا لا يكون عذراً طارئاً يمسوخ انتهاء الإيجار • وهذا بخلاف ما إذا امتد الإيجار بحكم قانون إيجار الأماكن السابق رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، فسنرى أن المادة ٣ من هذا القانون تجعل للمؤجر الحق في وضع حد لهذا الامتداد ، بشروط معينة ، إذا كانت هناك ضرورة تلجئة لشغل المكان بنفسه أو بأحد أولاده ثم ألغى المشرع هذا الحق في قوانين إيجار الأماكن اللاحقة • وهذا أيضاً بخلاف العارية ، إذ تنفي المادة ٦٤٤ مدني بأنه يجوز للمعير أن يطلب في أي وقت انتهاء العارية إذا عرضت له حاجة عاجلة للشيء لم تكن متوقعة ويبرر هذه الأحكام أن امتداد الإيجار في انصالة الأولى كان بحكم القانون لا بحكم الاتفاق ، وأن العارية في الحالة الثانية بغير أجر ، فجاز في الصاليتين إنهاء العقد للحاجة الشخصية •

(١) ولا مقابل للنص في التقنين المدني القديم ، ولكن الحكم يتفق مع

القواعد العامة •

(٢) التقنيات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٥٧٤ (مطابق)

التقنين المدني الليبي م ٦٠٦ (مطابق) •

التقنين المدني العراقي م ٧٧٩ : ١ - لا يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ

الإيجار قبل انقضاء مدته ، حتى لو أعلن أنه يريد سكني المأجور بنفسه أو يريده لاستعماله الشخصي ، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك • ٢ - فإذا اتفق على أنه يجوز للمؤجر أن يفسخ العقد إذا جدد حاجة شخصية للمأجور ، وجب عليه في استعمال هذا الحق أن ينيئ المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٤١ ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك • (والنص يتفق مع

أما في الإيجار غير الممتد بحكم القانون ، سواء كان معين المدة أو غير معين المدة ، فلا تكون الحاجة الشخصية عذرا يسوغ إنهاء الإيجار (١) كما سبق القول .

ولكن هذا الحكم ليس من النظام العام ، فيجوز الاتفاق على مايفالفه . ومن ثم يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر أن له أن ينهي الإيجار إذا جدت له حاجة شخصية للمعين . فيعمل بهذا الاتفاق (٢) ،

= مع المشروع التمهيدى لنص التقنين المصرى ، ويتفق في الحكم مع التقنين المصرى - انظر عباس حسن الصراف فقرة ١٠١٦ .
تقنين الوجبات والعقود اللبناني م ٥٩٦ : لا يجوز للمؤجر فسخ الاجارة بحجة أنه يريد احتلال البيت المأجور بنفسه (والحكم يتفق مع حكم التقنين المصرى) .

التقنين المدني الكويتي : لا مقابل فيه لهذا النص .
التقنين المدني الاردني : لا مقابل فيه لهذا النص .

(١) وقد ورد هذا الحكم صراحة في الفقرة الأولى من المشروع التمهيدى لنص المادة ٦٠٧ مدنى ، وكانت تجرى على الوجه الآتى : لا يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ، حتى لو أعلن أنه يريد سكنى المعين المؤجرة بنفسه ، أو يريد ما لاستعماله الشخصى ، هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك . وقد حذف هذا النص في لجنة المراجعة ، على أن يكون حكمه مفهوما ضمنا (مجموعة الأعمال التوضيحية ٤ ص ٥٩٥ - ص ٥٩٦ - وانظر آنفا نفس الفقرة في الهامش) .

انظر في القانون الفرنسى في هذا المعنى بوبرى وقال ٢ فقرة ١٢٢١ - وقد كان القانون الرومانى Loi Aedo يبيح للمؤجر أن يطلب من المستأجر إخلاء المنزل المؤجر إذا أراد المؤجر أن يسكنه بنفسه أو أن يعيد بناءه . وسار على ذلك القانون الفرنسى القديم . ولكن هذا كان من شأنه أن يحل المستأجر مهددا في كل ذلك بإخلاء المعين قبل انقضاء مدة الإيجار . فنص التقنين المدني الفرنسى على ابقاء هذا الحكم صراحة ، وقضى في المادة ١٧٦١ بأنه لا يجوز للمؤجر أن يفسخ الإيجار ولو أراد سكنى المنزل المؤجر بنفسه ما لم يوجد اتفاق على عكس ذلك . وقضت المادة ١٧٦٢ بأنه إذا وجد اتفاق على أن للمؤجر فسخ الإيجار ليسكن بنفسه في المنزل المؤجر فعليه أن ينبه على المستأجر بالإخلاء في الميعاد الذى يحدده عرف الجهة .

(٢) ويجب على المؤجر إذا أراد استعمال هذا الحق أن يثبت أن به حاجة ماسة الى المعين وقت طلب الإخلاء ، ولا يكفي أن يحتج بحاجته الى المعين في المستقبل أو على سبيل الاحتمال . وقاضى الموضوع هو الذى يبت الخلاف فيما إذا كان للمؤجر حاجة شخصية للمعين (منصور مصطفى منصور فقرة ٢٤٢ ص ٦٢٢) . وقد قضى بأنه لا يجوز للحكومة أن تنهى =

وهو الذى يعين الشروط التى يستطيع بها المؤجر أن يبنى
الايجار لحاجته الشخصية للعين ، كما اذا اتفق مع المستأجر على أن
يعطيه تعويضا وعلى أن يبنيه عليه بالاخلاء فى ميعاد معين ، كما يجوز
الاتفاق على عدم الحاجة الى التنبية بالاخلاء . فاذا سكت الاتفاق عن
هذه المسألة ، فقد أوجبت المادة ٦٠٧ مدنى ، كما رأينا ، على المؤجر أن
ينبه على المستأجر بالاخلاء فى المواعيد القانونية المبينة بالمادة ٥٦٣
مدنى .

٥٦٥ - عدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين :

وقد كان المشروع التمهيدي للتقنين المدنى الجديد يشتمل على
نص - م ٨١١ من هذا المشروع - يجرى على الوجه الآتى : (١ - اذا
لم يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو كان انتفاعه بها
ناقصا ، وكان ذلك راجعا الى خطأه أو الى أمر يتعلق بشخصه ، فسانه
يبقى ملزما بالايجار وبالوفاء بما يفرضه عليه العقد من الالتزامات ،
مادام المؤجر قد وضع العين تحت تصرفه فى حالة صالحة للانتفاع
بها . ٢ - وفى هذه الحالة يجب على المؤجر أن يخضع من الأجرة قيمة
ما اقتصد منه وراء عدم انتفاع المستأجر بالعين ، وقيمة ما حققه من
نفع من وراء استعماله للعين فى أغراض أخرى » (١) . ويقرر هذا

== عقد الايجار يدعو انها ستمتاج للعين المؤجرة بسبب مشروع طريق هام
لا يزال فى حيز التصميم ، قد ينفذ وقد لا ينفذ ، واذا نفذ قد يتأخر تنفيذه الى
وقت طويل (استئناف مفتعل ٨ يناير سنة ١٨٩٦ م ٨ ص ٦٧) - والمحق
شخصى للمؤجر ، فلا يجوز لدائنيه استعماله باسمه ، ولكنه يورث عنه
(هيكل ١٠ فقرة ٣٥٤ - بودرى وقال ١ فقرة ١٢١٤ - الايجار للمؤلف لفرقة
٤٨٢ ص ٥٩٠ هامش ١) .

(١) وفى التقنين المدنى المراسى نص يتفق مع هذا النص : هو المادة
٧٩١ من هذا التقنين وتجري على الوجه الآتى : ١ - اذا لم يباشر
المستأجر الانتفاع بالايجار أو لم ينتفع به الا انتفاعا ناقصا ، وكان ذلك
راجعا الى خطأه أو الى أمر يتعلق بشخصه ، فإنه يبقى ملزما بالايجار
وبالوفاء بما يفرضه عليه العقد من الالتزامات مادام المؤجر قد وضع
المأجور تحت تصرفه فى حالة صالحة للانتفاع . التعلق عليه ٢ - وفى هذه
الحالة يجب على المؤجر أن يخضع من الأجرة قيمة ما اقتصد منه وراء عدم

النص أمرا واضحا ، هو أن عدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة لخطأ منه أو لأمر يتعلق بشخصه لا يكون عذرا طارئا يسوع له انتهاء الايجار . وقد رأينا أنه إذا ترك المحامي مكتبه ليتولى وظيفه ، أو إذا نُقِلَ الموظف الى بلد آخر بناء على طلبه أو جزاء على خطأه ، فإن هذا لا يكون عذرا طارئا يبرر للمحامي انتهاء ايجار مكتبه ، أو للموظف انتهاء ايجار مسكنه . وإذا استأجر شخص منزلا للتصنيف ، ثم عدل عن التصنيف لموت عزيز لديه أو لسبب آخر غير ملجئ ، لم يكن هذا عذرا لانتهاء الايجار . أما إذا كان عدول الموظف عن تصنيف سببه المرض أو الغاء الاجازة ، فقد رأينا أن هذا يعتبر عذرا (١) .

ونجترى هنا يايراد المذكرة الايضاحية لهذا النص فيها الغناء : « تعرض هذه المادة لفرض على آخر هو عدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعا كاملا لسبب يرجع اليه ، كما إذا استأجر منزلا للتصنيف وطرا عليه ما جعله يعدل عن الذهاب اليه . ففي هذه الحالة يبقى ملزما بالايجار ما دام المؤجر قد وضع العين تحت تصرفه في حالة صالحة للانتفاع المتفق عليه . غير أن المؤجر يخضع من الأجرة قيمة ما اقتصدته من وراء عدم انتفاع المستأجر بالعين ، كما إذا كان قد تعهد بفرض المنزل فلم يفعل بمد عدول المستأجر . وكذلك يخضع

= انتفاع المستأجر بالأجور وقيمة ما حققه من نفع من وراء استعماله للأجور في أغراض أخرى ، - انظر عباس حسن المصارف فقرة ١٠٦٦ - وهذا هو الحكم أيضا في القانون الفرنسي (أوبري ورو واسسمان ٥ فقرة ٢٦٩ من ٢٧٧) .

كما ورد بالتقنين المدني الكويتي نصا مماثلا في المادة ٦١٥ التي جرى نصها بالآتي : « ١ - إذا لم يباشر المستأجر الانتفاع بالأجور أو لم ينتفع به إلا انتفاعا ناقصا ، وكان ذلك راجعا الى خطئه أو الى امر يتعلق بشخصه ، فإنه يبقى ملزما بالايجار وبالوفاء بما يفرضه عليه العقد من الالتزامات مادام المؤجر قد وضع الأجور تحت تصرفه في حالة صالحة للانتفاع المتفق عليه ٢٠ - وفي هذه الحالة يجب على المؤجر أن يخضع من الأجرة قيمة ما اقتصدته من نفقات بسبب عدم انتفاع المستأجر بالأجور وقيمة ما حققه من نفع باستعماله للأجور في أغراض أخرى ، » .

(١) انظر أيضا فقرة ٥٥٥ في الهامش .

قيمة ما حققه من نفع من وراء استعماله للمعين في أغراض أخرى ، كما لو أقام بالمعين المؤجرة ولم يخلها بعد أن عدل المستأجر عن الإقامة فيها » .

وقد حذفت هذه المادة في لجنة المراجعة « لاستخلاص حكمها من القواعد العامة » (١) .

وقد أورد التقنين المدني الأردني حكما مستحدثا أعطى للمستأجر الحق في طلب فسخ عقد الايجار ضمن في المادة ٦٩٩ على ما يأتي :
يجوز للمستأجر فسخ العقد - ١ - إذا استلزم تنفيذه الحاق ضرر بالنفس أو المال له أو لمن يتبعه في الانتفاع بالمأجور - ٢ - إذا حدث ما يمنع تنفيذ العقد .

(١) انظر في كل ذلك مجموعة الأعمال التحضيرية ٤ ص ٥٩٥ - ص ٥٩٦ في الهامش . وقد قضت محكمة النقض ، تطبيقا للقواعد العامة ، بأن الأجرة تستحق متى كان المؤجر قد قام من جانبه بتنفيذ عقد الايجار ، ويعتبر أن العقد قد تم تنفيذه بالتخلية بين المستأجر والمعين المؤجرة بحيث يتمكن من وضع يده عليها والانتفاع بها في المدة المتفق عليها . وإذن لمعنى كان الثابت في الحكم أن المؤجرة (شركة استوديو الاهرام) قد قامت بوفاء ما التزمت به بأن وضعت العقار المؤجر (الاستوديو) تحت تصرف المستأجر ، وأنها أخطرت به بذلك ، ولم يكن ثمة ما يمنعه من الانتفاع به وفقا لعقد الايجار ، فانه يكون ملزما بدفع الأجرة المتفق عليها ولو لم يتسلم العقار المؤجر بالفعل بسبب عجزه عن استئلاله لظروف خاصة به ولا شأن للمؤجرة بها (نقض مدني سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ٢ ص ٦٥٢) .

صفحة

٤٣	بقاء التفتين المدنى القديم معمولاً به فى بعض عقود
٤٤	الايجار
٤٤	خطة البحث

الباب الاول

الايجار بوجه عام

الفصل الاول - اركان الايجار

٤٧	تطبيق القواعد العامة
٤٨	الفرع الاول - التراضى فى عقد الايجار
٤٨	المبحث الاول - شروط الاتمقاد
٤٩	المطلب الاول - طريقاً عقد الايجار
٥٠	١ - من له حق الايجار
٥١	(١) المؤجر هو المالك
٥١	البالغ الرشيد
٥١	القاصر والمحمور
٥١	المريض مريض الموت
٥٣	المشترى والبائع فى عقد البيع غير المسجل
٥٤	المالك الذى قسغ عقد ملكيته والمالك تحت شرط فاسخ
٥٧	المفسلس
٥٧	الدين الذى تتخذ ضده اجراءات فزع الملكية
٥٩	(ب) المؤجر هو من له حق الانتفاع بالشئ
٥٩	مالك حق الانتفاع
٦٢	مالك حق السكنى ومالك حق الاستعمال
٦٣	المستأجر
٦٤	المستعير وحافظ للوديعة
٦٤	الدائن المرتهن رهن حيازة
٦٨	الدائن المرتهن رهن رسمياً
٦٩	(ج) المؤجر هو من له حق ادارة الشئ
٦٩	النائب عن المالك
٧٢	الوكيل

صفحة

٧٤	مفتش الزرامة
٧٥	مدير الشركة
٧٥	الزوج
٧٦	الحارس القضائي
٧٧	مذبة التقليدية
٧٧	ناظر الوقف - احالة
٧٩	(د) المؤجر فضولى
٧٩	متى يكون المؤجر فضوليا
٧٩	المالك فى الشروع
٨٨	الحائز للمعين
٩١	غير الحائز (ايجار ملك الغير)
٩٦	٢ - من له حق الاستئجار
٩٦	القاعدة العامة
٩٧	الاستثناءات
١٠٠	قد يكون المستأجر هو المالك للمعين المؤجرة
١٠١	المطلب الثاني - تطابق الايجاب والقبول
١٠١	العناصر التى يتطابق فيها الايجاب والقبول
١ -	الايجار من عقود التراضى فلا يشترط لاتمقاده شكل خاص
١٠٢	تطبيق القواعد العامة
١٠٨	شكل عقد الايجار
١٠٩	الايجار المكتوب
١١٠	الانتفاع بالمعين دون عقد
١١٢	٢ - المشروع الابتدائى والوعد بالايجار
١١٢	المشروع الابتدائى غير عقد الايجار التام
١١٣	الوعد بالايجار - صورة وشروط انعقاده
١١٧	الآثار التى تترتب على الوعد بالايجار
١١٩	الآثار التى تترتب على الوعد بالاستئجار
١٢٠	الآثار التى تترتب على الوعد بالايجار والاستئجار
٢ -	الايجار المقترن باجل واقف او المطلق على شرط
١٢١	والايجار المقترن بحق المدول والايجار المقتن بمريون
١٢١	والايجار المقتن بوعد بالبيع
١٢١	الايجار المقتن باجل واقف او المطلق على شرط

صفحة

١٢٤	• • • • •	الايجار المقترن بحق العدول
١٢٦	• • • • •	الايجار بالعريون
١٢٩	• • • • •	الايجار المقترن بوعد بالبيع
١٣١	• • • • •	المبحث الثالث - شروط الصحة
١٣١	• • • • •	الاهلية وعيوب الارادة
١٣٢	• • • • •	المطلب الأول - الاهلية في عقد الايجار
١٣٢	• • • • •	الوقت الذي يجب أن يتوافر فيه الاهلية
١٣٢	• • • • •	الولاية
١٣٣	• • • • •	١ - الاهلية والولاية بالنسبة الى المؤجر
١٣٣	• • • • •	(١) اهلية المؤجر
		يكفى أن يتوافر المؤجر على اهلية الادارة دون اهلية
١٣٣	• • • • •	التصرف
١٣٣	• • • • •	البائع الرشيد
١٣٤	• • • • •	عديم التمييز
١٣٤	• • • • •	الصبي المميز
١٣٥	• • • • •	القاصر اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله
١٣٦	• • • • •	القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة واثن له في تسلم امواله
١٤٠	• • • • •	القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة واثن له في التجارة
١٤١	• • • • •	ذو القفلة والسفيه
١٤٢	• • • • •	الغائب والمحكوم عليه وذو الماهتين
١٤٤	• • • • •	(ب) الولاية في الايجار
١٤٤	• • • • •	من له الولاية :
١٤٤	• • • • •	الولى
١٤٨	• • • • •	الوصى والقيم
١٥٢	• • • • •	٢ - الاهلية والولاية بالنسبة الى المستأجر
١٥٢	• • • • •	(١) اهلية المستأجر
		الاستئجار قد يكون من أعمال الادارة وقد يكون من
١٥٢	• • • • •	أعمال التصرف
١٥٤	• • • • •	البائع الرشيد
١٥٤	• • • • •	عديم التمييز
١٥٤	• • • • •	الصبي المميز
١٥٥	• • • • •	القاصر اذا بلغ السادسة عشرة وكان يكسب من عمله
١٥٥	• • • • •	القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة واثن له في تسلم امواله
١٥٥	• • • • •	وادارتها

صفحة

١٥٦	القاصر اذا بلغ الثامنة عشرة واذن له فى التجارة
١٥٦	ذو الغفلة والسفيه
١٥٧	(ب) الولاية فى الاستئجار
١٥٧	الولى
١٥٨	الوصى والقيم
١٥٨	المطلب الثانى - عيوب الرضاء فى عقد الايجار
١٥٨	تطبيق القواعد العامة
١٥٩	الغلط فى شخص المستأجر
١٦١	الغلط فى العين المؤجرة
١٦٢	الغبن والاستغلال فى عقد الايجار
١٦٥	الفرع الثانى - المحل فى عقد الايجار
١٦٥	المبحث الأول - الشئ المؤجر
١٦٥	اتصال المحل فى التزامات المؤجر بالشئ المؤجر
١٦٨	المطلب الأول - شروط الشئ المؤجر
١٦٨	تطبيق القواعد العامة
١٦٨	وجود الشئ المؤجر
١٧٠	تعيين الشئ المؤجر
١٧١	قابلية الشئ المؤجر للتعامل فيه
١٧٧	عدم قابلية الشئ المؤجر للاستهلاك
١٧٨	المطلب الثانى - انواع الشئ المؤجر
١٧٩	العقار
١٨٠	المنقول
١٨٢	الحقوق العينية والحقوق الشخصية
١٨٣	الحقوق التى يشتمل عليها حق الملكية
١٨٦	الحقوق المعنوية
١٨٧	المبحث الثانى - مدة الايجار
١٨٧	الايجار عقد مؤقت
١٨٩	المطلب الأول - التماقدان يتفقان على تحديد مدة معينة
١٨٩	حد التوقيت
١٨٩	جواز أن يكون الايجار لمدة حياة المستأجر أو لمدة حياة
١٩٢	المؤجر

صفحة

١٩٨	جزاء الايجار المؤبد
٢٠١	المطلب الثاني - المتعاقدان يسكتان عن تحديد مدة معينة أو يتعذر اثبات المدة التي اتفقا عليها
٢٠١	نصوص قانونية
٢٠٤	متى يعتد بمواعيد دفع الأجرة لتحديد مدة الايجار
٢٠٦	كيف تحين مدة الايجار فى الفروض السالف ذكرها
٢١١	المبحث الثالث - الأجرة
٢١١	الأجرة كركن فى عقد الايجار
٢١٢	المطلب الأول - جنس الأجرة
٢١٣	نصوص قانونية
٢١٤	الأصل فى الأجرة أن تكون نقودا
٢١٥	وقد تكون الأجرة تقبضه أخرى غير النقود ولا يشترط أن تتساوى الأجرة فى جميع مدد الايجار ولا فى جميع اجزاء العين المؤجرة
٢١٧	وقد تتفاوت الأجرة بتفاوت الفلة التى يجنيها المستأجر
٢١٨	المطلب الثانى - تقدير الأجرة
٢١٨	نصوص قانونية
٢٢٠	الأجرة الصورية والأجرة القافهة والأجرة البهضة
٢٢٢	من الذى يحدد الأجرة وكيف تحدد
٢٢٦	كيف تحدد الأجرة اذا سككت عنها المتعاقدان أو تعذر اثباتها
٢٢٨	الفرع الثالث - طرق اثبات الايجار ونفاذه فى حق الغير وتفسيره
٢٢٩	المبحث الأول - طرق اثبات الايجار
٢٣٠	المطلب الأول - طرق اثبات الايجار فى التقنين المدنى القديم
٢٣٠	التمييز بين قرضين :
٢٣١	١ - عقد الايجار لم يبدأ تنفيذه
٢٣١	حصر طرق الاثبات فى الكتابة والاقرار واليمين
٢٣٢	الكتابة
٢٣٥	الاقرار
٢٣٦	اليمين
٢٣٧	٢ - عقد الايجار بدأ تنفيذه
٢٣٧	التمييز بين حالتين :

مادة

- ٢٣٧ (أ) بدء التنفيذ متنازع فيه
- ٢٣٧ لا يجوز اثبات الا بالكتابة والاقرار واليمين
- ٢٣٨ اعمال البدء في التنفيذ
- ٢٤٠ (ب) بدء التنفيذ غير متنازع فيه
- ٢٤٠ اثبات الأجرة
- ٢٤٢ اثبات المدة
- ٢٤٢ اثبات شروط الايجار
- ٢٤٣ **المطلب الثاني - طرق اثبات الايجار في التقنين المدني الجديد**
- ٢٤٣ لا محل للتشدد في طرق اثبات الايجار
- ٢٤٣ رجوع التقنين المدني الجديد الى القواعد العامة في اثبات الايجار
- ٢٤٤ جواز اثبات الايجار بالبينة أو بالقرائن فيما لا يجاوز عشرين جنيتها
- ٢٤٥ عدم جواز اثبات الايجار بالبينة أو بالقرائن فيما يجاوز عشرين جنيتها
- ٢٤٦ يكفي في التقنين المدني الجديد اثبات عقد الايجار نفسه دون اثبات الأجرة أو المدة
- ٢٤٨ الكتابة في ايجار الأراضي الزراعية - احالة
- ٢٤٨ الكتابة في ايجار الاماكن
- ٢٤٩ **المبحث الثاني - نفاذ عقد الايجار في حق الغير**
- ٢٥٠ **ثبوت التاريخ والتسجيل**
- ٢٥٠ **المطلب الأول - ثبوت تاريخ عقد الايجار ليكون نافذا في حق الغير**
- ٢٥١ من لا يعتبر من الغير فيكون التاريخ العرفي لعقد الايجار حجة عليه
- ٢٥١ من يعتبر من الغير فلا يكون الايجار نافذا في حقه الا اذا كان ثابت التاريخ
- ٢٥٢ يشترط في الغير أن يكون حسن النية
- ٢٥٧ **المطلب الثاني - تسجيل عقد الايجار ليكون نافذا في حق الغير**
- ٢٥٨ متى يجب تسجيل عقد الايجار ليكون نافذا في حق الغير
- ٢٦٠ من هو الغير الذي لا ينفذ الايجار غير المسجل في حقه
- ٢٦٢ جزاء عدم تسجيل الايجار
- ٢٦٤ **المبحث الثالث - تفسير عقد الايجار**
- ٢٦٤ تطبيق القواعد العامة

صفحة

٢٦٥	عبارة العقد واضحة - العقود المطبوعة
٢٧٠	عبارة العقد غير واضحة
٢٧٢	قيام الشك في التعرف على إرادة المتعاقدين وتفسير الشك في مصلحة الدين

الفصل الثاني - الآثار التي تقترب على الإيجار

٢٧٥	الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار
٢٧٥	الفرع الأول - التزامات المؤجر
٢٧٥	حصر التزامات المؤجر الرئيسية
٢٧٧	المبحث الأول - تسليم العين المؤجرة
٢٧٧	المطلب الأول - ما الذي يجب أن يسلم
٢٧٧	تطبيق قواعد البيع - نصوص قانونية
٢٨٠	١ - تحديد مقدار العين المؤجرة
٢٨٠	تطبيق أحكام تحديد مقدار المبيع
٢٨٢	حالة نقص العين المؤجرة
٢٨٢	حالة زيادة العين المؤجرة
٢٨٦	تقديم الدعوى التي تنشأ عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها
٢٨٧	٢ - تحديد ملحقات العين المؤجرة
٢٨٧	المقصود بملحقات العين المؤجرة
٢٩٠	تطبيقات مختلفة في ملحقات العين المؤجرة
٢٩٥	المطلب الثاني - على أية حالة يجب أن تسلم العين المؤجرة
٢٩٥	الاختلاف ما بين التقنين المدني القديم والتقنين المدني الجديد
٢٩٥	- نصوص قانونية
٢٩٨	١ - التقنين المدني القديم
٢٩٨	تسليم العين بالحالة التي هي عليها عند بدء الانتفاع
٢٩٨	صلاحية العين للفرض الذي أوجرت من أجله
٣٠٠	حصول خلل بالعين قبل التسليم
٣٠١	عدم وجود عوائق تحول دون الانتفاع بالعين المؤجرة
٣٠٢	التعديل في التزام المؤجر
٣٠٢	٢ - التقنين المدني الجديد
٣٠٢	تسليم العين وملحقاتها في حالة صالحة

صفحة

٢٠٥	ارتفاع الموائق التي تحول دون الانتفاع بالعين
٢٠٧	التعديل في التزام المؤجر
٢٠٦	المطلب الثاني - كيف ومتى واين يكون التسليم
٢٠٦	تطبيق احكام البيع
٢٠٦	١ - كيف يكون التسليم
٢٠٦	نوعان من التسليم :
٢١٠	التسليم الفعلى
٢١١	تطبيقات في التسليم الفعلى
٢١٢	التسليم الحكى
٢١٥	٢ - متى يكون التسليم
٢١٥	تطبيق القواعد العامة
٢١٦	عدم دفع الأجرة عن مدة التأخير
٢١٦	حبس المؤجر للمعين حتى يستوفى الأجرة
٢١٨	٣ - أين يكون التسليم
٢١٨	تطبيق القواعد العامة
٢١٩	مكان تسليم الشيء المصدر
٢١٩	٤ - نفقات التسليم
٢١٩	تطبيق القواعد العامة
٢٢٠	نفقات تسليم العين المؤجرة وردھا تكون على المستأجر
٢٢١	المطلب الرابع - جزاء عدم القيام بالتزام التسليم
٢٢١	نصوص قانونية
٢٢٢	١ - عدم قيام المؤجر بالتسليم لا يرجع الى هلاك العين
٢٢٢	الوفاء بالتزام التسليم يجب أن يكون كاملا
٢٢٥	التفويض المعنى
٢٢٧	انقاص الأجرة
٢٢٨	فسخ العقد
٢٣٠	التعويض
٢٣٢	الالتزام بتسليم العين غير قابل للانقسام
٢٣٢	٢ - عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب هلاك العين
٢٣٢	الالتزام بتسليم العين المؤجرة التزام مستقل - تحمل تبعه
٢٣٢	الهلاك

صفحة

٣٢٤	الفرق بين هلاك العين قبل الايجار وهلاكها بعده
٣٢٤	لا فرق في هلاك العين بعد الايجار بين هلاكها قبل التسليم وهلاكها بعد التسليم
٣٢٥	هلاك العين قبل التسليم - احالة
٣٢٥	المبحث الثاني - تمهد العين بالصيانة
٣٢٥	الاختلاف ما بين التقنين القديم والتقنين الجديد
٣٢٦	المطلب الأول - صيانة العين المؤجرة في التقنين المدني القديم
٣٢٦	عدم التزام المؤجر بعمل اية مرة :
٣٢٨	النصوص القانونية
٣٤٤	القضاء
٣٤٩	المطلب الثالث - صيانة العين المؤجرة في التقنين المدني الجديد
٣٥٠	١ - التزام المؤجر بتمهد العين المؤجرة بالصيانة
٣٥٠	(١) الالتزام بالصيانة
٣٥٠	نصوص قانونية
٣٥٢	انواع ثلاثة من الترميمات :
٣٥٣	الترميمات الضرورية لحفظ العين - احالة
٣٥٣	الترميمات التأجيلية - احالة
٣٥٤	الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين
٣٥٥	اجراء الترميمات الضرورية دون الكمالية
٣٥٨	تكاليف المين المؤجرة تلحق بالترميمات الضرورية
٣٥٩	جواز الاتفاق على تعديل الالتزام
٣٦١	(ب) جزاء الالتزام بالصيانة
٣٦١	نصوص قانونية
٣٦٢	التنفيذ العيني
٣٦٨	فسخ الايجار او انقاص الاجرة
٣٧٠	التمريض
٣٧٢	الفروق ما بين التقنين المدني القديم والتقنين المدني الجديد
٣٧٢	٢ - حق المؤجر في اجراء الترميمات الضرورية لحفظ العين
٣٧٢	نصوص قانونية
٣٧٥	الترميمات الضرورية لحفظ العين غير الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين

صفحة

٣٧٦	الترميمات الضرورية لحفظ العين تقع على عاتق المؤجر ويجوز للمستأجر القيام بها
٣٧٦	حق المؤجر في القيام بالترميمات الضرورية لحفظ العين
٣٨٠	حق المستأجر في قسح الأيجار أو انقاص الأجرة
٣٨١	متى يجوز للمستأجر أن يطلب تعويضاً بسبب الترميمات التي أجراها المؤجر
٣٨٢	٢ - هلاك العين أثناء مدة الإيجار
٣٨٢	نصوص قانونية
٣٨٦	(أ) الهلاك الكلي
٣٨٦	الهلاك المادي والهلاك القانوني
٣٨٧	سبب الهلاك الكلي
٣٨٧	انقضاء الإيجار لهلاك العين هلاكاً كلياً
٣٩١	(ب) الهلاك الجزئي أن الخلل في الانتفاع بالعين
٣٩١	التمييز بين الهلاك الجزئي وحاجة العين إلى الترميم والعيب في العين
٣٩٢	الهلاك الجزئي والخلل في الانتفاع بالعين
٣٩٥	التنفيذ العيني
٣٩٩	فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة
٤٠١	التعويض
٤٠٢	المبحث الثالث - ضمان التعرض
٤٠٣	المطلب الأول - ضمان المؤجر لتعرضه الشخصي
٤٠٣	نصوص قانونية
٤٠٦	١ - أنواع التعرض وشروطه
٤٠٦	أنواع التعرض الشخصي
٤٠٦	التعرض المادي - تعرض قائم على أعمال مادية وتعرض قائم على تصرفات قانونية
٤١٠	التعرض المبني على سبب قانوني
٤١١	شروط التعرض الشخصي
٤١٢	الشرط الأول - وقوع التعرض بالفعل
٤١٣	الشرط الثاني - وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار
٤١٤	الشرط الثالث - أعمال المؤجر تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع
٤١٥	الشرط الرابع - عدم استناد المؤجر في الأعمال التي يقوم بها إلى حق ثابت له

صفحة

٤١٧	٢ - صور مختلفة للتعرض الشخصي
٤١٧	تعداد لبعض الصور
٤١٨	(أ) الدخول في العين المؤجرة واستعمالها واستعمال جوانبها للإعلان
٤٢١	(ب) تغيير شكل العين المؤجرة أو ملحقاتها
٤٢٤	(ج) الإخلال بوجوه الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة
٤٢٦	(د) مزاحمة المستأجر في تجارته أو صناعته
٤٢٣	(هـ) أعمال التعرض الواقعة في عين مجاورة مملوكة للمؤجر
٤٣٥	(و) أعمال التعرض الصادر من اتباع المؤجر
٤٤٠	٢ - الجزء المترتب على التعرض الشخصي
٤٤٠	تطبيق القواعد العامة
٤٤١	التفويض المبيى - حبس الأجرة
٤٤٧	فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة
٤٤٩	التفويض
٤٥٣	عدم قابلية التزام المؤجر بضمان تعرضه للانقسام
٤٥٤	جواز الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بضمان تعرضه
٤٥٦	المطلب الثاني - ضمان التعرض الصادر من الغير
٤٥٦	١ - التعرض الصادر من الغير المبني على سبب قانوني
٤٥٦	نصوص قانونية
٤٥٩	(١) الشروط الواجب توافرها لقيام التعرض
٤٦٠	الشرط الأول - صدور التعرض من الغير
٤٦٠	الشرط الثاني - ادعاء الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر
٤٦٤	الشرط الثالث - وقوع التعرض بالفعل
٤٦٥	الشرط الرابع - وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار - إحالة
٤٦٦	(ب) ما يترتب على قيام التعرض
٤٦٦	ضمان التعرض وضمان الاستحقاق
٤٦٦	أولا - ضمان التعرض - أخطار المؤجر بالتعرض
٤٧٠	دفع المؤجر للتعرض
٤٧٤	مقضى يجوز للمستأجر دفع التعرض بنفسه
٤٨١	ثانيا - ضمان الاستحقاق

صفحة

عدم قابلية التزام المؤجر بضمان تعرض الغير المبني	٤٨٢
على سبب قانونى للانقسام	
جواز الاتفاق على تعديل احكام التزام المؤجر بضمان	٤٨٢
تعرض الغير المبني على سبب قانونى	
٢ - التعرض المادى الصادر من الغير	٤٨٨
نصوص قانونية	٤٨٨
(١) الشروط الواجب توافرها فى التعرض المادى الصادر	
الغير حتى لا يكون المؤجر مسئولاً عنه	٤٩١
الحكمة فى عدم مسئولية المؤجر عن التعرض المادى	
الصادر من الغير	٤٩١
شروط ثلاثة ليكون المؤجر غير مسئول عن التعرض	
المادى الصادر من الغير	٤٩١
الشرط الأول - التعرض يصدر من الغير ولا شأن	
للمؤجر به	٤٩٢
الشرط الثانى - التعرض مادى لا يستند فيه المتعرض	
الى حق يدعيه	٤٩٢
الشرط الثالث - حدوث التعرض بعد تسليم العين	
للمستأجر واثناء انقضاء بها	٤٩٥
(ب) ما يترتب على قيام التعرض المادى الصادر من الغير	٤٩٦
لا مسئولية فى الاصل على المؤجر - حق الرجوع	٤٩٦
اولا - الرجوع على المتعرض	٤٩٨
رجوع المستأجر على المتعرض	٤٩٨
رجوع المؤجر على المتعرض	٥٠١
ثانيا - الرجوع على المؤجر	٥٠٢
اشتراط المستأجر الرجوع على المؤجر	٥٠٢
حرمان المسأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة بسبب	
التعرض المادى	٥٠٤
٢ - بعض الصور المألوفة للتعرض الصادر من الغير	٥١٠
تعداد لبعض هذه الصور	٥١٠
(١) تعدد المستأجرين ليمين واحدة من مؤجر واحد	
وتزاممهم	٥١٠
نصوص قانونية	٥١٠
مجال تطبيق النص	٥١٢
تزامم المستأجرين للمنفول	٥١٤
تزامم المستأجرين للمقار	٥٢٠
جواز رفع الدعوى من أحد المستأجرين المتزاممين	
علي الآخر - احوالة	٥٢٨

صفحة

(ب) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجر واحد	٥٢٩
فروض ثلاثة :	٥٢٩
التعرض المستند الى ادعاء حق	٥٢٩
التعرض غير المستند الى ادعاء حق ولا علاقة له بصفة المستأجر	٥٣٠
التعرض غير المستند الى ادعاء حق وله علاقة بصفة المستأجر	٥٣١
(ج) التعرض الصادر من جيران مستأجرين من مؤجرين مختلفين	٥٣٤
المراد بالجيران	٥٣٤
فرضان :	٥٣٤
التعرض واقع على العين المؤجرة	٥٣٥
التعرض مقصور على حدود العين التي يوجد فيها الجوار المتعرض	٥٣٧
حالة ما اذا كان الجار هو نفس المؤجر	٥٤٠
(د) التعرض الصادر من جهة حكومية	٥٤١
نصوص قانونية	٥٤١
لا يعتبر التعرض الصادر من جهة حكومية تعرضاً مبنياً على سبب قانوني	٥٤٢
أعمال الجهة الحكومية تعتبر قوة قاهرة	٥٤٥
رجوع المستأجر على المؤجر	٥٤٦
رجوع المستأجر على الجهة الحكومية	٥٥٣
تعرض الجهة الحكومية للمستأجر في عمل لم يدخل في عقد الإيجار	٥٥٥
امتناع الجهة الحكومية من اعطاء رخصة لإدارة المكان المؤجر	٥٥٧
(هـ) التعرض الناشئ من سرقة العين المؤجرة	٥٥٩
سرقة العين المؤجرة تعرض مادي صادر من الغير متى يكون المؤجر مسئولاً عن سرقة العين المؤجرة	٥٦٠
مسئولية المؤجر عن تقصير البواب	٥٦١
اشتراط المؤجر عدم مسئوليته عن البواب	٥٦٢
متى يكون المؤجر ملزماً بأقامة بواب للحراسة	٥٦٤
المبحث الرابع - ضمان الميوب الخفية وفوات الوصف	٥٦٥
الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد	٥٦٥

صفحة

المطلب الأول - ضمان العيوب الخفية في التقنين المدني القديم ٥٦٦

٥٦٦ حق المستأجر في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة

٥٦٨ لا حق للمستأجر في طلب التنفيذ العيني

٥٦٨ لا حق للمستأجر في طلب التعويض إلا بقاء على قواعد

٥٦٨ المسؤولية التقصيرية

٥٧٠ المؤجر يتحمل تبعه العيب ولكنه غير مسئول عن ضمانه

٥٧١ جواز الاتفاق على تعديل الأحكام المقدمة

٥٧٢ مسؤولية المستأجر قبل الغير عن العيوب الخفية

المطلب الثاني - ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف في

٥٧٢ التقنين المدني الجديد

٥٧٢ المؤجر يضمن للمستأجر العيب الخفي وفوات الوصف

٥٧٢ ١ - متى يقوم ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

٥٧٤ نصوص قانونية

ضمان العيب تكملة للالتزامات المؤجر الإيجابية التي قررها

٥٧٦ التقنين المدني الجديد

٥٧٧ لا يشترط في العيب أن يكون قديماً

٥٧٩ شروط ثلاثة يجب توافرها في العيب :

٥٧٩ الشرط الأول - يجب أن يكون العيب مؤثراً

٥٨٢ الشرط الثاني - يجب أن يكون العيب خفياً

٥٨٥ الشرط الثالث - يجب أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر

٢ - ما يترتب على قيام ضمان العيوب الخفية وفوات

٥٨٨ الوصف

٥٨٨ نصوص قانونية

٥٩٠ التنفيذ العيني

٥٩٢ فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة

٥٩٤ التعويض

جواز الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بضمان

٥٩٧ العيب

٦٠١ الفرع الثاني - التزامات المستأجر

٦٠١ التزامات المستأجر الأربعة

٦٠٢ التزامات أخرى ثانوية

٦٠٨ البحث الأول - دفع الأجرة

٦٠٨ المطلب الأول - التزام المستأجر بدفع الأجرة

مادة

- ١ - أركان الالتزام بدفع الأجرة
 - ٦٠٨
 - ٦٠٩ محل الالتزام - الأجرة
 - ٦١١ المدين بالأجرة
 - ٦١٢ الدائن بالأجرة
- ٢ - ميعاد دفع الأجرة ومكانه وطريقته وإثباته
 - ٦١٨ ميعاد دفع الأجرة
 - ٦٢٦ مكان دفع الأجرة
 - ٦٢٩ طريقة دفع الأجرة
 - ٦٣١ إثبات دفع الأجرة
- المطلب الثاني - الضمانات المعطاة للمؤجر**
 - ٦٣٦
 - ٦٣٦ نوعان من الضمانات :
 - ١ - الضمانات التي يعطيها القانون العام للمؤجر
 - ٦٣٧ التنفيذ العيني
 - ٦٣٩ فسخ الإيجار
 - ٦٤٧ المطالبة بالتعويض
 - ٢ - ضمانات مؤجر العقار فيما يتعلق بالمنقولات الموجودة
 - ٦٤٨ في العين المؤجرة
 - وضع منقولات في العين المؤجرة وحقوق المؤجر على هذه المنقولات
 - ٦٤٨
 - (أ) وضع منقولات تضمن الأجرة
 - ٦٤٩ نصصوص قانونية
 - ٦٤٩ مقدار الأجرة التي يجب ضمانها والمنقولات التي يجب وضعها
 - ٦٥٠ متى يعفى المستأجر من هذا الالتزام
 - ٦٥٢ جزاء هذا الالتزام
 - ٦٥٥ حق امتياز المؤجر على المنقولات الموجودة في العين المؤجرة
 - (ب) الحق الممتاز وموثيره
 - ٦٥٨
 - ٦٥٨ الحق الممتاز وموثيره
 - ٦٦١ المنقول محل الامتياز
 - منقولات مثقلة بالامتياز ولكن المستأجر أخرجها من العين المؤجرة
 - ٦٦٣
 - منقولات موجودة بالعين المؤجرة ولكنها غير مملوكة للمستأجر
 - ٦٦٥

صفحة

٦٧٠	(ج) حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة
٦٧٠	نصوص قانونية
٦٧٢	تمنح الحق في الحبس مع حق الامتياز
٦٧٤	الاجراءات التي يتبناها المؤجر لاستعمال حقه في الحبس
٦٧٦	(د) توقيع الحجز التحفظي
٦٧٦	فائدة الحجز التحفظي ونوعاه
٦٧٧	من يستطيع توقيع الحجز وعلى أي المنقولات ولأي دين يجوز توقيعه
٦٧٩	اجراءات الحجز التحفظي
٦٨١	المبحث الثاني - استعمال العين المؤجرة بحسب ما اعدت له
٦٨١	المطلب الأول - كيفية استعمال العين المؤجرة
٦٨١	نصوص قانونية
٦٨٢	استعمال العين اذا كان الاستعمال مبينا في العقد
٦٨٨	استعمال العين اذا كان الاستعمال غير مبين في العقد
٦٩١	التزام المستأجر بعدم ترك العين بدون استعمال
٦٩٢	جزاء الاخلال بالالتزام
٦٩٦	المطلب الثاني - احداث المستأجر لتغييرات في العين المؤجرة
٦٩٦	نصوص قانونية
٦٩٨	عدم جواز احداث تغييرات ضارة الا باذن المؤجر
٧٠٢	جزاء الاخلال بهذا الالتزام
٧٠٦	وضع المستأجر أجهزة حديثة في العين
٧١٠	المبحث الثالث - المحافظة على العين المؤجرة
٧١٠	المطلب الأول - العناية الواجب على المستأجر بذلها في المحافظة على العين المؤجرة
٧١١	١ - مسؤولية المستأجر عن سلامة العين المؤجرة
٧١١	نصوص قانونية
٧١٢	عناية الشخص المعتاد في المحافظة على العين
٧١٥	اضطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله
٧٢٠	عناية الشخص المعتاد في استعمال العين
٧٢٣	مسؤولية المستأجر عن اعمال تاييمه
٧٢٥	جواز الاتفاق على تعديل احكام الالتزام
٧٢٦	عبء اثبات الاخلال بالالتزام

صفحة

٧٢٩	جزاء الاخلال بالالتزام
٧٣١	٢ - قيام المستاجر بالترميمات التأجيلية
٧٣١	نصوص قانونية
٧٣٢	تحديد الترميمات التأجيلية
٧٣٧	الأساس الذي يقوم عليه التزام المستاجر بأجراء الترميمات الضرورية
٧٤٠	الجزاء المترتب على اخلال المستاجر بالالتزام
٧٤٣	المطلب الثاني - مسؤولية المستاجر عن حريق العين المؤجرة
٧٤٣	الاختلاف بين التقنينين القديم والجديد
٧٤٤	١ - مسؤولية المستاجر عن الحريق في التقنين المدني القديم
٧٤٤	عدم اختلاف حالة الحريق عن حالة الهلاك بغير الحريق -
٧٤٤	عبء الاثبات على المؤجر في الحالتين
٧٤٩	مسؤولية المستاجر عن الحريق في التقنين المدني القديم
٧٤٩	مسؤولية تقصيرية
٧٥٠	تأمين المستاجر على مسؤوليته في التقنين المدني القديم
٧٥٢	حالة تعدد المستاجرين في التقنين المدني القديم
٧٥٣	٢ - مسؤولية المستاجر عن الحريق في التقنين المدني الجديد
٧٥٣	نصوص قانونية
٧٥٥	(١) المستاجر للمعين شخص واحد
٧٥٥	الفرق بين مسؤولية المستاجر عن الهلاك بالحريق ومسؤوليته عن الهلاك لسبب غير الحريق
٧٥٨	المستاجر في الحريق يحمل عبء اثبات السبب الأجنبي
٧٦٤	- كيف يكون الاثبات
٧٦٧	نطاق تطبيق مسؤولية المستاجر عن الحريق
٧٧١	جزاء مسؤولية المستاجر عن الحريق
٧٧٢	الاتفاق على تعديل أحكام مسؤولية المستاجر عن الحريق
٧٧٥	تأمين المستاجر على مسؤوليته عن الحريق
٧٧٥	(ب) المستاجر لأجزاء العقار المختلفة أشخاص متعددون
٧٧٧	وضع المسألة
٧٧٧	كيف تتوزع المسؤولية عن الحريق على المستاجرين المتعديين
٧٨٠	كيف تتوزع المسؤولية على المستاجرين المتعديين اذا كان المؤجر مقيماً معهم في العقار المؤجر

صفحة

٧٨٢	• • •	كيف يمكن التخلص من هذه المسؤولية
٧٨٦	• • • • •	المبحث الرابع - رد العين المؤجرة
٧٨٦	• • • • •	التفريق بين فرضين
٧٨٦	• • • • •	المطلب الأول - العين المؤجرة لم تزد شيئاً
٧٨٦	• • • • •	١ - ما الذى يجب أن يرد
٧٨٦	• • • • •	نصوص قانونية
٧٨٨	• • • • •	رد العين المؤجرة وملحقاتها
٧٨٩	• • • • •	الاثبات
٧٨٩	• • •	٢ - على أية حالة يجب رد العين المؤجرة
٧٨٩	• • •	الاختلاف ما بين التقنين القديم والجديد
٧٩٠	• • • • •	(١) التقنين المدنى القديم
٧٩٠	• • • • •	رد العين بالحالة التى هى عليها
٧٩٠	• • • • •	عبء الاثبات على المؤجر فى حالة حصول تلف بالعين المؤجرة
٧٩١	• • •	مسئولية المستأجر عن فعل تابعيه
٧٩٥	• • • • •	(ب) التقنين المدنى الجديد
٧٩٥	• • • • •	نصوص قانونية
٧٩٨	• • •	الحالة التى يجب أن ترد عليها العين
٨٠١	• •	تغير حالة العين بسبب الهلاك أو التلف
٨٠٤	• • •	تغير حالة العين بسبب آخر غير الهلاك أو التلف
٨٠٧	• • •	٣ - كيف ومتى وأين يكون رد العين المؤجرة
٨٠٧	• • • • •	كيف يكون الرد
٨١٠	• • • • •	متى يكون الرد
٨١١	• • • • •	أين يكون الرد
٨١٣	• • • • •	مصرقات الرد
٨١٣	• • • • •	٤ - جزاء اخلال المستأجر بالتزامه من رد العين المؤجرة
٨١٣	• • • • •	المطالبة بتمريض
٨١٥	• • • • •	التفويض العيني
٨١٦	• • • • •	المسؤولية الجنائية من التبديد
٨١٧	• • • • •	التزام المستأجر برد العين المؤجرة غير قابل للإنقسام
٨١٨	• • • • •	المطلب الثانى - العين المؤجرة زادت شيئاً
٨١٨	• • • • •	أنواع المصروفات التى ينفقها المستأجر

صفحة

٨١٨	• • •	المصرفات الضرورية والمصرفات الكمالية
٨٢٠	• • • • •	المصرفات النافعة :
		المستأجر أوجد البناء أو الفراس أو التحسينات
٨٢٤	• • •	الأخرى يعلم المؤجر دون معارضته
		المستأجر أوجد البناء أو الفراس أو التحسينات
٨٢٣	• •	الأخرى دون علم المؤجر أو رغم معارضته
		حقوق المستأجر والمؤجر - لمن تكون ملكية المبانى
٨٣٦	• • • • •	والفراس أثناء الايجار
٨٤٢	• •	الفرع الثالث - طبيعة حق المستأجر والتصرف في هذا الحق
٨٤٢		يقابل التزامات المستأجر حق يجوز له التصرف فيه
٨٤٣	• • • • •	المبحث الأول - حق المستأجر حق شخصي
٨٤٣	•	ليس للمستأجر حق عيني بجانب حقه الشخصي
٨٤٥	• • •	المطلب الأول - اثبات شخصية حق المستأجر
٨٤٥	• • • • •	١ - تنفيذ أدلة أنصار الحق العيني
٨٤٥	• • • • •	حق المستأجر في التمتع
٨٥٠	• • • • •	حق المستأجر في التقدم
٨٥٢	• • • • •	حجج أخرى لأنصار الحق العيني
٨٥٦	• • • • •	٢ - المستأجر ليس له إلا حق شخصي
٨٥٦	• • • • •	التقاليد
٨٥٦	• • • • •	النصوص المريعة
		المطلب الثاني - ما يترتب من النتائج على شخصية حق
٨٥٨	• • • • •	المستأجر
		١ - شخصية حق المستأجر من حيث صفته - هل هو عقار
٨٥٨	• • • • •	أو منقول
٨٥٨	• • • • •	حق المستأجر منقول دائما
٨٦٠	• • • • •	ما يترتب على أن حق المستأجر منقول
٨٦٢	•	٢ - شخصية حق المستأجر من حيث علاقة المستأجر بالغير
٨٦٤	• • • • •	الغير مستأجر سابق
		المطلب الثالث - هل من الرغوب فيه أن يكون للمستأجر حق
٨٦٦	• • • • •	عيني إلى جانب حقه الشخصي
		(الوسيط ح ٦ - م ٧٦)

صفحة

٨٦٦	• • • • •	رأى لنا قديم
٨٦٩	• • • • •	تطور الإيجار في فرنسا وفي مصر يؤيد ما سبق أن كتبناه
٨٧٢	• • • • •	ومع ذلك لم يعط التقنين المدني الجديد للمستأجر حقا عينيا
٨٧٦	• • • • •	- الأسباب التي دعت إلى ذلك
٨٧٦	• • • • •	الخاصية التي تميز حق المستأجر
٨٧٩	• • • • •	المبحث الثاني - التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن
٨٧٩	• • • • •	تصرف المستأجر في حقه الشخصي
٨٨٠	• • • • •	الفرق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن
		المطلب الأول - متى يثبت للمستأجر حق التنازل عن الإيجار
٨٨٦	• • • • •	والإيجار من الباطن
٨٨٦	• • • • •	نصوص قانونية
٨٨٩	• • • • •	١ - الشرط المانع من حيث تفسيره ومدى تطبيقه
٨٨٩	• • • • •	الشرط المانع الضمني
٨٩٠	• • • • •	عدم التوسع في تفسير الشرط المانع
٩٠٢	• • • • •	بيع المصنع أو المتجر وإبقاء الإيجار للمشتري
٩١٩	• • • • •	المنع من الإيجار من الباطن يقضى المنع من التنازل وكذلك العكس
٩٢٤	• • • • •	٢ - الشرط المانع من حيث ما يدخل فيه من التحويرات
٩٢٤	• • • • •	أمثلة على ما يدخل في الشرط المانع من التحويرات
٩٢٤	• • • • •	عدم جواز التنازل أو الإيجار من الباطن إلا بموافقة المؤجر أو إلا لشخص يرضى به المؤجر
٩٣٠	• • • • •	٣ - الشرط المانع من حيث الجزء الذي يترتب عليه
٩٣٠	• • • • •	تطبيق القواعد العامة
٩٣٠	• • • • •	التفويض
٩٣٢	• • • • •	فسخ الإيجار
٩٣٤	• • • • •	التمويض
٩٣٥	• • • • •	رجوع المستأجر من الباطن والتنازل له عن الإيجار على المستأجر الأصلي
٩٣٦	• • • • •	المطلب الثاني - الآثار التي تترتب على التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن
٩٣٦	• • • • •	قيام علاقات متنوعة
٩٣٧	• • • • •	١ - علاقة المستأجر بالتنازل له عن الإيجار وبالمستأجر من الباطن

صفحة

- (١) علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الإيجار ٩٣٧
تحييدها بعلاقة الحوالة ٩٣٧
حوالة الحق ٩٤٠
حوالة الدين ٩٤٢
(ب) علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن ٩٤٢
علاقة مؤجر بمستأجر ٩٤٢
التزامات المستأجر الأصلي نحو المستأجر من الباطن ٩٥١
التزامات المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي ٩٥١
أهم الفروق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث علاقة المستأجر بالمتنازل له وبالمستأجر من الباطن ٩٥٣
١ - علاقة المستأجر بالمؤجر ٩٥٤
(١) علاقة المستأجر بالمؤجر في حالة التنازل عن الإيجار ٩٥٤
حقوق المستأجر قبل المؤجر والتزاماته نحوه تنتقل كلها بالتنازل ٩٥٤
التزامات المؤجر نحو المستأجر ٩٥٥
التزامات المستأجر نحو المؤجر ٩٥٦
ضمان المستأجر للمتنازل له ومتى يسقط هذا الضمان ٩٦١
(ب) علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر في حالة الإيجار من الباطن ٩٦٨
بقاء عقد الإيجار الأصلي يحكم علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر ٩٦٨
التزامات المؤجر نحو المستأجر الأصلي ٩٦٩
التزامات المستأجر الأصلي نحو المؤجر ٩٦٩
براءة ذمة المستأجر الأصلي من التزاماته نحو المؤجر ٩٧٠
أهم الفروق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث علاقة المستأجر بالمؤجر ٩٧٣
٢ - علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الإيجار وبالمستأجر من الباطن ٩٧٤
(١) علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الإيجار ٩٧٤
قيام علاقة مباشرة ما بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار ٩٧٤
للمتنازل له عن الإيجار رفع دعوى مباشرة على المؤجر ٩٧٤
للمؤجر رفع دعوى مباشرة على المتنازل له عن الإيجار ٩٧٥
تعاقد المتنازل لهم عن الإيجار ٩٧٩

صفحة

٩٧٩	• • • • •	(ب) علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن
٩٧٩	• • • • •	علاقة غير مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن
٩٨٠	• • • • •	لا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب مباشرة المؤجر بالتزاماته
٩٨٢	• • • • •	والأصل أنه لا يجوز للمؤجر أن يطالب مباشرة المستأجر من الباطن بالتزاماته
٩٨٨	• • • • •	جواز مطالبة المؤجر للمستأجر من الباطن بالأجرة مباشرة - نص قانوني
٩٩٧	• • • • •	قبول المؤجر للإيجار من الباطن بعد حصوله
٩٩٩	• • • • •	أهم الفروق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث علاقة المؤجر بالتنازل له وبالمستأجر من الباطن

الفصل الثالث - انتهاء الإيجار

١٠٠١	• • • • •	أسباب زوال العقد بوجه عام
١٠١٠	• • • • •	أسباب أخرى لزوال العقد بسبب زوال الالتزام
١٠١٢	• • • • •	ما استبقى من أسباب انتهاء الإيجار
١٠١٤	• • • • •	الفرع الأول - انتهاء الإيجار بانقضاء مدته
١٠١٤	• • • • •	فرضان :
١٠١٤	• • • • •	المبحث الأول - كيف ينتهى الإيجار بانقضاء مدته
١٠١٤	• • • • •	فرضان
١٠١٥	• • • • •	المطلب الأول - المتعاقدان اتفقا على تحديد مدة معينة
١٠١٥	• • • • •	الطرق المختلفة لتحديد المدة
١٠١٦	• • • • •	١ - تحديد مدة ينتهى بانقضائها العقد
١٠١٦	• • • • •	نصوص قانونية
١٠١٧	• • • • •	انتهاء الإيجار بمجرد انقضاء المدة دون حاجة الى تنبيه بالإخلاء
١٠٢٢	• • • • •	قد يلجأ المؤجر الى التنبيه بالإخلاء لأغراض عملية
١٠٢٤	• • • • •	٢ - تحديد مدة ينتهى بانقضائها العقد بشرط التنبيه مقدما
١٠٢٤	• • • • •	وجوب التنبيه بالإخلاء
١٠٢٥	• • • • •	امتداد الإيجار إذا لم يحصل تنبيه بالإخلاء فى الميعاد
١٠٢٨	• • • • •	الفرق بين امتداد الإيجار والتجديد الضمنى

صفحة

- ٢ - تحديد مدة مقسمة الى آجال معينة ١٠٢٩
- كيفية تحديد المدة بهذه الطريقة ١٠٢٩
- كيف ينتهى الايجار الذى تحدد مدته بهذه الطريقة . . ١٠٢٩
- المطلب الثانى - المتعاقدان لم يتفقا على تحديد مدة معينة . ١٠٢٠
- تحديد مدة الايجار بالفترة المعينة لدفع الأجرة - احالة . ١٠٢٠
- كيف ينتهى الايجار - وجوب التنبيه بالاخلاء ١٠٢١
- ١ - ممن يصدر التنبيه بالاخلاء ولم يصدر ١٠٢٢
- ممن يصدر التنبيه بالاخلاء ١٠٢٢
- لمن يصدر التنبيه بالاخلاء ١٠٢٦
- ٢ - شكل التنبيه بالاخلاء ومشتقاته وتكليفه واثباته . ١٠٢٧
- شكل التنبيه بالاخلاء ١٠٢٧
- مشتقات التنبيه بالاخلاء ١٠٢٨
- تكليف التنبيه بالاخلاء ١٠٤٠
- اثبات التنبيه بالاخلاء ١٠٤١
- ٣ - كيفية نضعن فى التنبيه بالاخلاء ١٠٤٢
- الطعن فى التنبيه ممن وجه اليه ١٠٤٢
- طلب الحكم بصحة التنبيه ممن صدر منه ١٠٤٢
- المبحث الثانى - التجديد الضمنى للايجار ١٠٤٤
- نصوص قانونية ١٠٤٤
- ١ - كيف يتمدد التجديد الضمنى ١٠٤٧
- ايجاب وقبول ضمنيان : ١٠٤٧
- بعض فروض لا يتحقق فيها التجديد الضمنى . . . ١٠٥٦
- من يكون طرفا فى التجديد الضمنى ١٠٦٢
- ٢ - الآثار التى تترتب على التجديد الضمنى ١٠٦٤
- بيان لهذه الآثار ١٠٦٤
- التجديد الضمنى ايجار جديد ١٠٦٤
- شروط التجديد الضمنى هى نفس شروط الايجار السابق . ١٠٦٩
- انتقال التأمينات العينية التى قدمها المستأجر دون التأمينات
- التي قدمها الغير ١٠٧١
- المدة فى التجديد الضمنى هى مدة غير معينة . . . ١٠٧٥
- ٣ - كيف ينتهى التجديد الضمنى ١٠٧٨
- وجوب التنبيه بالاخلاء فى المواعيد القانونية . . . ١٠٧٨

صفحة

١٠٨٠	• • • جواز أن يعقب التجديد الضمنى تجديد ضمنى آخر • • •
١٠٨٠	• • • الفرع الثانى - انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته • • •
١٠٨٠	• • • انتقال ملكية العين المؤجرة والعذر الطارئ • • •
١٠٨١	• • • الملحق الأول - انتهاء الايجار بانتقال ملكية العين المؤجرة • • •
١٠٨١	• • • • • التفريق بين فرضين : • • • • •
١٠٨١	• • • • • حالة ما اذا كان المستأجر هو الذى انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة • • • • •
١٠٨٢	المطلب الأول - وجود اتفاق يعين مصير الايجار فى حالة انتقال ملكية العين المؤجرة • • • • •
١٠٨٢	• • • • • الاتفاق بين المؤجر والمستأجر • • • • •
١٠٨٥	• • • • • الاتفاق بين المؤجر والمشتري • • • • •
١٠٨٦	المطلب الثانى - عدم وجود اتفاق يعين مصير الايجار فى حالة انتقال العين المؤجرة • • • • •
١٠٨٦	• • • • • التفريق بين حالتين : • • • • •
١٠٨٦	١ - للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف النافل للملكية • • • • •
١٠٨٦	تطبيق تشريعى لانصراف اثر العقد الى الخلف الخاص • • • • •
١٠٨٧	(١) متى تنتقل الالتزامات والحقوق الناشئة عن عقد الايجار الى الخلف الخاص • • • • •
١٠٨٧	• • • • • نصوص قانونية • • • • •
١٠٨٩	• • • • • شروط انصراف اثر العقد الى الخلف الخاص • • • • •
١٠٩٠	• • • • • الشرط الأول - وجود خلف خاص • • • • •
١٠٩٧	• • • • • الشرط الثانى - وجود عقد أنشأ التزامات وحقوقا تعتبر من مستلزمات العين • • • • •
١٠٩٨	• • • • • الشرط الثالث - عقد الايجار ثابت التاريخ وسابق على التصرف الذى نقل ملكية العين المؤجرة الى الخلف الخاص • • • • •
١١٠٨	• • • • • الشرط الرابع - علم الخلف الخاص بالالتزامات والحقوق التى تنتقل اليه وقت انتقالها • • • • •
١١٠٩	(ب) ما يترتب من الآثار على انتقال الايجار الى الخلف الخاص • • • • •
١١٠٩	• • • • • حلول الخلف الخاص محل المؤجر فى عقد الايجار • • • • •
١١١٥	• • • • • حلول الخلف الخاص محل المؤجر فى التزاماته • • • • •

صفحة

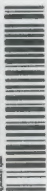
- ١١١٧ حلول الخلف الخاص محل المؤجر في حقوقه - نص قانوني
- ١١٢٤ ٢ - ليس للايجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الناقل للملكية
- ١١٢٤ نصوص قانونية
- ١١٢٦ (١) متلقى الملكية يتمسك بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه
- ١١٢٦ متى تكون لمتلقى الملكية مصلحة في التمسك بعقد الايجار بالرغم من عدم نفاذه في حقه
- ١١٢٧ بقاء الايجار وحلول متلقى الملكية محل المؤجر
- ١١٢٧ (ب) متلقى الملكية يتمسك بعدم نفاذ الايجار في حقه
- ١١٢٧ التمييز بين علاقة متلقى الملكية بالمستأجر وعلاقة المؤجر الأصلي بالمستأجر
- ١١٢٨ علاقة متلقى الملكية بالمستأجر - نص قانوني
- ١١٢٢ علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي - نص قانوني
- ١١٣٩ المبحث الثاني - انتهاء الايجار بالعدر الطارئ
- ١١٣٩ المبدأ العام وتطبيقاته التشريعية
- ١١٣٩ المطلب الأول - المبدأ العام في انتهاء الايجار بالعدر الطارئ
- ١١٣٩ نصوص قانونية
- ١١٤٥ ١ - الشروط الواجب توافرها لقيام العذر الطارئ
- ١١٤٥ الشروط الواجب توافرها في النظرية العامة ومدى انطباقها هنا
- ١١٤٦ الشرط الأول - أن يكون الايجار معين المدة
- ١١٤٧ الشرط الثاني - أن يجد بعد أبرام الايجار ظروف خطيرة
- ١١٤٨ الشرط الثالث - أن تكون هذه الظروف الخطيرة غير متوقعة
- ١١٤٩ الشرط الرابع - أن تجعل هذه الظروف تنفيذ الايجار مرهقا
- ١١٥١ ٢ - الجزاء المترتب على قيام العذر الطارئ
- ١١٥١ انتهاء الايجار قبل انقضاء مدته - ضمانات الطرف الآخر
- ١١٥١ التنبيه على الطرف الآخر بالاخلاء في المواعيد القانونية
- ١١٥٣ تقاضي تعويض عادل - الحبس

صفحة

المطلب الثاني - تطبيقات تشريعية مختلفة لانتهااء الايجار	
بالعذر الطارئ	١١٥٥
عرهن عام	١١٥٥
موت المستأجر - نصوص قانونية	١١٥٥
اعسار المستأجر - نصوص قانونية	١١٦٨
تغيير الموظف أو المستخدم لحل اقامته	١١٧١
حاجة المؤجر للمعين	١١٧٦
عدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين	١١٧٩

رقم الايداع بدار الكتب
١٩٨٨ / ٧٨٠١

Biblioteca Alexandrina



0566927